Civilprozeßordnung

und

Gerichtsverfassungsgesetz

für das Deutsche Reich

nebst den Einführungsgesetzen.

Mit Kommentar in Anmerkungen

herausgegeben von

Dr. G. von Wilmowski, und **M. Levy,**

Geh. Justizrath, Rechtsanwalt b. Kammergericht zu Berlin. — Justizrath, Rechtsanwalt b. Kammergericht zu Berlin.

Fünfte verbesserte Auflage.

Zweiter Band.

Berlin, 1889.

Verlag von Franz Vahlen.

W., Mohrenstraße 13/14.

Civilprozeßordnung

vom 30. Januar 1877

(§§ 472—872)

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Gerichtsverfassungsgesetz

vom 27. Januar 1877

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Drittes Buch.
Rechtsmittel.

Ueber die Rechtsmittel vgl. v. Kries, die Rechtsmittel des Civilprozesses und des Strafprozesses, Breslau 1880; Barazetti, die Rechtsmittel der Berufung und der Beschwerde (Berlin 1882, Franz Vahlen).

Eine Anfechtung der richterlichen Entscheidungen durch die bloße Einrede der Nichtigkeit oder Rechtswidrigkeit ist nach der CP. ausgeschlossen und damit die letzte Konsequenz der bisherigen Rechtsentwicklung gezogen. (Endemann 2, 390 und Lehrbuch § 227.) Die Autorität der Richtergewalt gestattet die Beseitigung und Korrektur ihrer Akte, soweit dieselben sich als rechtsverletzend darstellen, nur auf dem gesetzlich geordneten Wege bestimmter prozessualischer Angriffe. Eine hervorragende Rolle spielen hierbei die sog. Rechtsmittel in der engeren Bedeutung. Die CP. faßt den Begriff der Rechtsmittel noch enger, als dies bisher in irgend einem Prozeßrecht geschehen ist.

Rechtsmittel im Sinne der CP. sind prozessualische Rechtsbehelfe, durch welche noch nicht rechtskräftige Entscheidungen vor einem höheren Richter — also mit Devolutiv-Effekt — angefochten werden (Mot. 38). Aus der Reihe der Rechtsmittel nach dem bisherigen Sprachgebrauche (vgl. Wetzell § 52; Renaud § 172; Endemann Lehrbuch § 226) sind damit alle nicht devolutiven Rechtsbehelfe gestrichen, insbesondere der Einspruch (§§ 303—312, 640), die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 211—216), die Nichtigkeits- und Restitutionsklage (Wiederaufnahme des Verfahrens, §§ 541—554) und es bleiben neben diesen und den sonstigen Anfechtungsmitteln der CP. gegen richterliche Entscheidungen (vgl. §§ 290—292, 605 ff., 624, 634, 635, 804, 805, 834, 870.) als eigentliche Rechtsmittel nur die drei in diesem Buche behandelten übrig, die Berufung (§§ 472—506) als Rechtsmittel zweiter Instanz, die Revision (§§ 507—529) als Rechtsmittel dritter Instanz, die Beschwerde, mit der Unterart der „sofortigen Beschwerde" (§§ 530—540) als ergänzendes Rechtsmittel gegen Entscheidungen, welche nicht den Charakter von Endurtheilen haben. Vgl. Anm. 2 zu § 472 und Vorb. vor § 530. Uebereinstimmend mit der Terminologie ist § 645, welcher den Eintritt der Rechtskraft der Urtheile von dem Ablaufe der für die Einlegung des zulässigen Rechtsmittels **oder** des zulässigen Einspruchs bestimmten Frist abhängig macht, den Einspruch also nicht zu den Rechtsmitteln zählt. (Abw. für die Uebergangsbestimmungen im EG. §§ 19, 20, vgl. Anm. dazu). Für den Sprachgebrauch der CP. ist die mit Rücksicht auf die bisherigen Rechtsmittelsysteme gewählte Terminologie des EG. nicht entscheidend (vgl. auch Anm. 5 zu § 542), insbesondere werden ordentliche und außerordentliche Rechtsmittel nicht unterschieden. Dennoch können die mit den „Rechtsmitteln" der CP. verwandten Institute, wie der Einspruch, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, die Wiederaufnahme des Verfahrens (Nichtigkeits- und Restitutionsklage), die verschiedenen Anfechtungsklagen gegen Entscheidungen diese Verwandtschaft in vielen Stücken nicht verleugnen. (Die abweichende Auffassung von Bolgiano im civ. Arch. **59**, 420 ff. ist von Hinschius in Busch **1**, 7 ff. widerlegt.)

Hinsichtlich der Rechtskraft haben die sämmtlichen drei Rechtsmittel Suspensiv-Effekt (§ 645), hinsichtlich der Vollstreckbarkeit gilt die gleiche Regel für die Berufung und die Revision. Die Ausnahmen enthalten die §§ 648—650 in Verbindung mit § 644, ferner §§ 496, 523. Die Beschwerde hat dagegen nur ausnahmsweise Suspensiv-Effekt bezüglich der Zwangsvollstreckung (vgl. § 535). Hinsichtlich der Suspension des Verfahrens in der angefochtenen Instanz ist endlich

zu bemerken, daß bei Einlegung von Rechtsmitteln gegen Theilurtheile (§ 273), gegen Entscheidungen über prozeßhindernde Einreden bei deren Verwerfung (§ 248), sowie gegen Präjudizialurtheile über den **Grund** eines Anspruchs (§ 276), im erstgedachten Falle das Verfahren über die durch Entscheidung nicht betroffenen Theile des Rechtsstreits auf Betreiben der Partei unbedingt, in den andern beiden Fällen nach dem Ermessen des Instanzgerichts fortzusetzen ist, ohne daß jedoch dadurch die Verhandlung des Rechtsmittels aufgehalten werden darf (vgl. § 506 und die Ausnahme in § 486).

Ueber die Abweichungen betreffs der Rechtsmittel in den Konsulargerichtsbezirken vgl. Ges. v. 10. Juli 1879, § 18 und **RG.** 26. Jan. 1885, JW. S. 95.

Erster Abschnitt.

Berufung.

Die Berufung, das Rechtsmittel zweiter Instanz (§ 472), ist im Anschlusse an die römisch-rechtliche Appellation und die partikulare deutsche Rechtsentwickelung, sowie in grundsätzlicher Abweichung von der gemeinrechtlichen Appellation als ein neues judicium, eine Erneuerung des Rechtsstreits vor dem höheren Richter unter Zulassung von nova in facto et probatorio gestaltet. Die Literatur betreffs des legislatorischen Streits über die Zweckmäßigkeit der Berufung vgl. bei Struckmann-Koch Vorb. 2 vor § 472. Als allgemein wichtige Bestimmungen sind hervorzuheben:

I. Zuständig für die Berufung sind:

a) die Landgerichte (und zwar nur die Civilkammern, nicht die Kammern für Handelssachen, GV. §§ 71, 101) gegen die Urtheile der Amtsgerichte, in der Besetzung von drei Richtern (GV. § 77);

b) die Oberlandesgerichte gegen die Urtheile der Landgerichte (GV. § 123 Nr. 1) in der Besetzung von fünf Richtern (GV. § 124) — auch bei Prorogation von amtsgerichtlichen Sachen an die Landgerichte (vgl. § 38 und Mot. 67);

c) das Reichsgericht, soweit gegen Urtheile von Konsuln und Konsulargerichten Berufung statthaft ist, Ges. v. 10. Juli 1879 § 18. Vgl. dazu **RG. 13,** 409.

II. Zulässig ist die Berufung gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile aller Art (abw. in den zur Zuständigkeit des Konsuls gehörigen Streitsachen nur, wenn der Werth des Streitgegenstandes 300 Mk. übersteigt, Ges. v. 10. Juli 1879 § 18) und diejenigen Zwischenurtheile, welche die CP. bezüglich der Rechtsmittel ausdrücklich den Endurtheilen gleichstellt. Gegen andere Zwischenurtheile giebt es keine unmittelbare Berufung; indeß werden dieselben in der Regel von der Berufung gegen das Endurtheil (bez. Quasi-Endurtheil) mittelbar betroffen, § 473. (Vgl. Anm. 2 zu § 472). Unstatthaft ist sie dagegen:

a) als selbständige Berufung (nicht als Anschlußberufung) gegen die Entscheidung über den Kostenpunkt (ohne Beschwerde in der Hauptsache), § 94;

b) gegen die dem Einspruche unterliegenden Versäumnißurtheilen, § 474 und Anm. dazu;

c) gegen Ausschlußurtheile in Aufgebotssachen, § 834;

d) gegen einen Schiedsspruch, § 866 und Anm.

Im Uebrigen wird das Rechtsmittel ohne Beschränkung auf eine bestimmte Beschaffenheit oder auf einen bestimmten Werth des Streit- bez. Beschwerdegegenstandes gewährt (Mot. 296). Alle entgegenstehenden positiven Vorschriften des gemeinen Rechts, sowie der Partikularrechte sind aufgehoben. Der materielle Berufungsanspruch ist auch, wie im gemeinen Rechte (Wetzell § 60 Anm. 9 S. 784) unabhängig davon, daß das Urtheil an keiner Nichtigkeit leide, vielmehr können auch Nichtigkeiten des Ur-

theils und des Verfahrens mit der Berufung gerügt werden; ja gewisse Nichtigkeiten müssen sogar mit dem an sich zulässigen Rechtsmittel geltend gemacht werden, wenn sie nicht als geheilt angesehen werden sollen (§ 542 Abs. 6). Ueber die Unzulässigkeit der Berufung gegen ein den Anträgen des Berufungsklägers vollständig entsprechendes Urtheil vgl. Anm. 2 zu § 472.

III. Das System des Verfahrens — mit vorbereitenden Schriftsätzen und mV. — entspricht dem der ersten Instanz. Anwaltsvertretung ist obligatorisch, § 74.

IV. Wegen des Devolutiv- und Suspensiv-Effekts vgl. die vorige Anm., ferner Seuffert in Busch 7, 1 ff.

V. Besondere Berücksichtigung und Ausbildung hat das System der Anschlußberufung erfahren, §§ 482, 483.

VI. Ueber die Gebührensätze der Gerichtskosten vgl. GKG. § 49. Wegen der Modifikationen des Berufungsverfahrens in preuß. agrarischen Auseinandersetzungssachen vgl. Ges. v. 18. Febr. 1880 §§ 59—66, GS. S. 59.

---

§ 472.

Die Berufung findet gegen die in erster Instanz[1]) erlassenen Endurtheile[2]) statt.[3])

E. 452. N. 767. 768. 770. P. 213—221. 223—231. 558. 725—730.

1) Wegen der Zuständigkeit vgl. die Vorbem. Ein anderes „Rechtsmittel" außer der Berufung giebt es gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile nicht. Als in erster Instanz erlassen gelten nicht die erst vom Berufungsgerichte ohne vorgängige Entscheidung des ersten Gerichts der Hauptsache gemäß § 821 erlassenen Entscheidungen über Arreste und einstweilige Verfügungen; die Anträge darauf sind ebenso wie die zulässigen Erweiterungsansprüche, § 491, Theil des Rechtsstoffs der Berufungsinstanz, **RG. 5**, 430. Vgl. auch Anm. 1 zu § 802. Im Wiederaufnahmeverfahren (§§ 541—554) tritt das Urtheil an Stelle des in dem früheren Verfahren in derselben Instanz erlassenen Urtheils, bildet also, wenn von dem früheren Berufungsgerichte (scheinbar in erster Instanz, vgl. § 547) erlassen, ebenfalls Rechtsstoff der Berufungs-Instanz und gestattet keine weitere Berufung (vgl. Anm. 1 zu § 554).

Ueber Konkurrenz der Berufung mit der Nichtigkeitsklage vgl. § 549 Anm. 8, sowie mit dem Einspruch § 486 Anm. 3.

2) Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „erlassen" vgl. Anm. 3 zu § 272. Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Vorb. 1 vor § 272 und Seuffert in Busch 7, 7 ff.; **RG. 7**, 426 f. Zu den Endurtheilen im Sinne des § 472 gehören auch diejenigen Zwischenurtheile erster Instanz, welche nach ausdrücklicher Bestimmung der CP. hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind. (Quasi-Endurtheile §§ 276, 248, 562). Den Gegensatz zu den Endurtheilen bilden die sonstigen Entscheidungen, als:

a) Zwischenurtheile, b) Beschlüsse, c) Verfügungen,

(vgl. § 146 N. 5) welche demgemäß, abgesehen von den gedachten Ausnahmen, mit der Berufung nicht unmittelbar anfechtbar sind. Ein Urtheil über eine bloße Kompensationseinrede ist stets ein Zwischenurtheil, kein Endurtheil, **RG.** 2. Okt. 1883, JW. S. 268 Nr. 7, und unterliegt also nicht unmittelbar der Berufung, selbst wenn dasselbe nach § 136 Abs. 2 in einem getrennten Prozeß erlassen sein sollte, vgl. Anm. 2 zu § 136. Dagegen unterliegen als Endurtheile bez. Quasi-Endurtheile der Berufung:

1. Theilurtheile (§§ 273, 274).
2. Präjudizial-Entscheidungen über den Grund eines Anspruchs (§ 276).
3. Urtheile auf Anerkenntniß (§ 278).
4. Urtheile über prozeßhindernde Einreden, auch bei deren Verwerfung (§ 248).

5. Bedingte Endurtheile auf einen zugeschobenen oder richterlichen Eid (§§ 425, 439, Mot. 298).
6. Läuterungsurtheile (§ 427 Ab. 2).
7. Urtheile unter Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozesse (§ 562 Abs. 3).
8. Entscheidungen über Anordnung, Rechtmäßigkeit und Aufhebung von Arresten und einstweiligen Verfügungen auf Grund mündlicher Verhandlung nach näherer Bestimmung der §§ 802, 805—807, 815. Vgl. jedoch Anm. 1, vgl. ferner Endurtheile zu: §§ 72, 73, 216, 217, 249, 466, 467, 292, 306, 432, 433, 640, 781 (?).

Die Nr. 3, 6, 8 enthalten bemerkenswerthe Abweichungen von dem früher z. B. in Preußen geltend gewesenen Rechte. Es bedarf jedoch kaum einer Erwähnung, daß ungeachtet der Zulassung der Berufung an sich gegen Urtheile auf Anerkenntniß und Läuterungs-Urtheile die freie Beurtheilung des Berufungsgerichts ihre materielle Schranke findet: bei den letzteren an der Rechtskraft der bedingten Vorentscheidung, bei dem ersteren an der Wirksamkeit des gerichtlichen Anerkenntnisses. Vgl. ObLG. für Bayern v. 28. Febr. 1882; Seuff. **38**, 104 Nr. 72. Ueber Berufung gegen Urtheile der Konsuln u. Konsulargerichte vgl. Ges. 10. Juli 1879 § 18, RG. **13**, 409 u. Vorbem. unter I. Im Uebrigen vgl. über die Zulässigkeit der Berufung und über die ausgeschlossenen Fälle die Vorbem. vor § 472 sub. II. Ueber die zu Grunde liegenden Prinzipien vgl. Vorbem. vor § 272.

Ob ein Endurtheil im Sinne des § 472 vorliegt, oder nur ein Zwischenurtheil oder Beschluß, ist nicht nach der Form der Entscheidung, sondern nach ihrem sachlichen Inhalte zu entscheiden, RG. 22. Nov. 1880, JW. 1881 S. 4. Die bloß äußerliche Verbindung eines Endurtheils mit einer anderen Entscheidung (Beschluß oder Zwischenurtheil) ändert daher nichts an dem Charakter der letzteren; RG. **15**, 390., vgl. Anm. 1 zu § 300. Ist jedoch nach der erkennbaren Absicht des Prozeßgerichts unzulässiger Weise ein Endurtheil in solchen Fällen erlassen, wo gesetzlich nur ein Beschluß oder Zwischenurtheil hätte ergehen müssen, so ist dasselbe mit dem sonst zulässigen Rechtsmittel (Berufung bez. Revision) anfechtbar, u. zwar mit dem Erfolge der Aufhebung des Urtheils und Zurückverweisung der Sache zur anderweitigen Entscheidung in die Vorinstanz; vgl. Anm. 3 zu § 248, Anm. 1 zu § 427; RG. **7**, 420; **16**, 284; RG. 21. Jan. 1886, JW. S. 72, Rass.-Kün. **30**, 734; 9. Nov. 1886, JW. S. 412; 14. Juni 1887, JW. S. 327 Ziff. 5; Planck **1**, 482 f. Ueber die Natur der Urtheile, durch welche eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz Seitens des Berufungsrichters erfolgt, vgl. Anm. 3 zu § 500. — Zulässig ist nur eine Berufung „gegen" das Endurtheil, und zwar gegen die darin enthaltenen dispositiven Entscheidungen, nicht gegen die Gründe oder beiläufigen Bemerkungen, vgl. RG. **5**, 380. Daher kann gegen ein Urtheil, welches vollständig den Anträgen des Berufenden in der Hauptsache entspricht, derselbe nicht zum Zwecke der Klageerweiterung (§ 491) Berufung einlegen, auch wenn er durch die Entscheidung im Kostenpunkte (vgl. § 94) beschwert ist; RG. 7. März 1885, JW. S. 158 Nr. 5. Dies gilt auch für Ehesachen, und selbst dann, wenn die Partei in der Berufungsinstanz eine geringere Folge des Ehescheidungsgrundes (z. B. Scheidung von Tisch und Bett) erzielen will, als sie selbst in der ersten Instanz beantragt hat, RG. 8. Febr. 1886, JW. S. 90; 17. Jan. 1887, JW. S. 67, und (gegen Marcus in Busch **11**, 101 ff., mit LG. Guben das. S. 100) für beide Parteien, also ebenso für den Beklagten als für den Kläger; vgl. Hellmann Lehrb. S. 676. AM. v. Kries S. 51 ff., vgl. dagegen Rass.-Kün. **26**, 144. Die Entscheidung über Aufrechnung einer Gegenforderung gehört zum dispositiven Theile des Urtheils, wenngleich sie in dem Tenor keinen Ausdruck gefunden hat, vgl. Anm. 4 zu § 293 a. Ende. Ueber Unzulässigkeit der Berufung hinsichtlich des Kostenpunktes vgl. Anm. zu § 94 und die dort angeführten Entscheidungen.

3) In subjektiver Hinsicht steht die Berufung nicht blos den Hauptparteien,

und zwar jedem Streitgenossen für sich, sowie deren Universalsuccessoren zu, sondern auch dem Nebenintervenienten, insoweit er dadurch nicht mit Erklärungen oder Handlungen der Hauptpartei (z. B. einem Verzichte oder einer Zurücknahme des Rechtsmittels durch die Hauptpartei) in Widerspruch tritt, wozu die bloße Unterlassung der Einlegung des Rechtsmittels seitens der Hauptpartei nicht zu rechnen ist. Ihres Auftrages oder ihrer Genehmigung bedarf er nicht. (Vgl. Anm. 1 zu § 64). Wegen der Successoren in Folge einer Veräußerung vgl. §§ 236—238.

§ 473.

Der Beurtheilung des Berufungsgerichts unterliegen auch diejenigen Entscheidungen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind,[1] sofern nicht dieselben nach den Vorschriften dieses Gesetzes unanfechtbar[2] oder mit der Beschwerde anfechtbar sind.[3]

E. 453. N. 769. P. 231. 558.

1) Hierbei ist namentlich an Zwischenurtheile zu denken, welche nach § 289 für das Gericht, von welchem sie erlassen worden, bindend sind, ohne doch der Berufung unmittelbar zu unterliegen (§ 472). Dieselben sollen daher von der Berufung gegen das Endurtheil mittelbar ergriffen werden, und zwar ipso jure, ohne besondere Anfechtung derselben. (Vgl. Vorbem. vor § 272 und Mot. 298). Dies gilt auch von einem etwaigen Zwischenurtheile über eine nach § 136 Abs. 2 im getrennten Prozesse verhandelte Kompensationseinrede, selbst wenn dasselbe nach dem Erlaß des Urtheils über die Hauptsache ergangen ist, vgl. Anm. 2 zu § 136, Anm. 2 zu § 499. Diejenigen Zwischenurtheile, welche in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind, also dem § 472 unterstehen, fallen natürlich nicht unter 473 (RG. **16**, 352, RG. 8. Febr. 1886, JW. S. 90 Ziff. 6, Nass.-Kün. **30**, 1117; Struckmann-Koch § 474 Anm. 3; Fitting S. 266; Gaupp **2**, 482. AM. Puchelt S. 314, 90; vgl. Anm. 2 zu § 472). Wegen der Versäumnißzwischenurtheile s. Anm. 3 zu § 474; wegen der in erster Instanz angeordneten Trennung von Prozessen s. Anm. 2 zu § 141.

2) Unanfechtbare Entscheidungen sind erwähnt in den §§ 37, 46, 118, 143, 160, 203, 242, 290, 291, 320, 371, 451, 496, 625, 631, 647, 656, 689, 690 und GV. § 107.

3) Hierdurch ist die elektive Konkurrenz der Berufung und der Beschwerde ausgeschlossen. Die Mot. (298 am Schluß) erklären die Ausschließung der mit der Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen von der Anfechtung mit der Berufung als das gesetzgeberische Hauptziel der „Beschwerde". Ueber Zahl und Art der durch die Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen vgl. § 530 und Anm. 1 und 2 dazu.

§ 474.

Ein Versäumnißurtheil kann von der Partei, gegen welche es erlassen ist, mit der Berufung nicht angefochten werden.[1]

Ein Versäumnißurtheil, gegen welches der Einspruch an sich nicht statthaft[2] ist, unterliegt der Berufung insoweit, als dieselbe darauf gestützt wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe.[3]

E. 454. N. 771. P. 231. 232. 558.

1) Wird die Berufung trotz der Vorschrift des Abs. 1 eingelegt, so ist sie gemäß § 497 durch Urtheil als unzulässig zu verwerfen. Der Fall der Abweisung der Klage oder Widerklage trotz der Versäumniß des Beklagten bez. Widerbeklagten (§§ 296 Abs. 2, 312, 560) gehört nicht unter Abs. 1, vielmehr ist in diesem Falle die Berufung statthaft (Mot. 299, OLG. Karlsruhe in Seuff. Arch. **39**, 220, wo auch mit Recht hervorgehoben wird, daß eine unrichtige Bezeichnung des Urtheils als eines Ver-

säumnißurtheils unerheblich ist, vgl. Anm. 2 zu § 472). Redaktionelle Anträge in der Vork. zur Klarstellung dieses Punktes wurden als unnöthig abgelehnt. Ein Urtheil kann sonach zum Theil ein kontradiktorisches gegen den Kläger, wenngleich keine Kontradiktion der Gegenpartei stattgefunden hat und zum Theil ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten sein. Letzterer hat Einspruch, Ersterer Berufung (vgl. § 486). Der Einspruch des Beklagten beseitigt in einem solchen Falle nicht das ganze Urtheil, sondern nur den kondemnatorischen Theil desselben. Für den Kläger kann eine Aenderung seiner Abweisung nur durch seine Einlegung der Berufung erfolgen. Legt er Berufung ein, so kann der Beklagte, gegen welchen das abweisende Urtheil nicht erlassen ist, und welchem daher hinsichtlich desselben § 474 Abs. 1 nicht entgegensteht, die in erster Instanz unterlassenen Erklärungen nachholen, und alle ihm zustehenden Vertheidigungsmittel geltend machen, §§ 491, 493. Soweit der Beklagte nicht durch Versäumnißurtheil verurtheilt ist, hat er gegenüber der Berufung des Klägers dieselbe Stellung wie jeder Berufungsbeklagte. Die gegentheilige Ansicht von Wach, Vortr. S. 146, 201 bis 205 und Gaupp 2, 483, 484 beruht auf der unrichtigen Voraussetzung, daß eine nach §§ 296 Abs. 2 erfolgende Abweisung der Klage ein Versäumnißurtheil sei, und auf Grund der Versäumniß ergehe, vgl. dagegen Anm. 6 zu § 296, sowie auf dem unrichtigen Schlusse, daß hinsichtlich der nach § 296 Abs. 1 als zugestanden geltenden Thatsachen auch der Kläger durch nova bei der Berufung nichts Abweichendes geltend machen könne, sondern nur nach einem Einspruche des Beklagten; vgl. auch § 303.

Die Berufung ist statthaft gegen Urtheile erster Instanz, durch welche ein Einspruch als unzulässig verworfen wird. (§§ 306, 500 Nr. 1.)

Wenn ein kontradiktorisches Urtheil erlassen ist, so erscheint die Berufung gegen ein solches aus dem Grunde nicht ausgeschlossen, weil nur ein Versäumnißurtheil hätte erlassen werden dürfen; RG. 23. Dez 1886, JW. 1887 S. 38, wie auch umgekehrt die Anwendbarkeit des § 474 auf ein zu Unrecht an Stelle eines kontradiktorischen Urtheils erlassenes Versäumnißurtheil nicht ausgeschlossen ist. Hiervon ist nur für ein in Ehesachen nach § 578 Abs. 4 erlassenes unzulässiges Versäumnißurtheil wegen des absoluten Verbots eine Ausnahme zu machen (Anm. 4 zu § 578, Puchelt 2, 315).

2) Die Berufung gemäß Abs. 2 setzt voraus, daß 1. der Einspruch an sich nicht statthaft ist und 2. ein Fall der Versäumniß nicht vorgelegen hat. Das alleinige Vorhandensein der zweiten Voraussetzung, also z. B. der Umstand, daß die Partei zu dem Termine nicht gehörig geladen war, macht den Einspruch nicht unstatthaft und dispensirt nicht von der ersten Voraussetzung für die Zulässigkeit der Berufung; RG. 5. Febr. 1881, Rass.-Kün. **26**, 1116; Wallm. 1881 S. 409. Die Worte: „an sich nicht statthaft" sollen den Gegensatz zu den Fällen ausdrücken, in welchen der Einspruch zwar statthaft, aber durch Ablauf der Nothfrist, durch Versäumung der gesetzlichen Form, durch Verzicht oder Zurücknahme verloren ist (P. 232 vgl. §§ 306, 311) und beruhen auf einer redaktionellen Aenderung Seitens der RK. An sich nicht statthaft ist der Einspruch nur gegen solche Versäumnißurtheile, welche auf erhobenen Einspruch gegen ein früheres Versäumnißurtheil wider dieselbe Partei (§ 310), oder bei Verhandlungen über Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Antragsteller ergehen (§ 216 Abs. 2). Der Fall des § 216 Abs. 2 hat allerdings für die Berufung neben dem des § 310 keine praktische Bedeutung, wohl aber für die Revision, auf welche § 474 ebenfalls Anwendung findet, § 529. (Abw. Siebenhaar zu § 474 S. 481 die formelle Zulässigkeit und die materielle Begründung des Rechtsmittels verwechselnd.)

3) Hat der Fall der Versäumung nicht vorgelegen (vgl. darüber Schwalbach in Rass.-Kün. **26**, 1), so fehlt die für den Abs. 1 geltend gemachte ratio. Ist die Berufung begründet, so wird die Sache in die erste Instanz zurückverwiesen (§ 500 Nr. 5). Erscheint die Berufung nur deshalb nicht begründet, weil der Fall der Versäumniß

in der That vorgelegen hat, obwohl der Berufungskläger das Gegentheil behauptet, so ist das Rechtsmittel nicht gemäß § 497 als unzulässig zu verwerfen, sondern als unbegründet zurückzuweisen; wenn dagegen der Berufungskläger nicht spätestens in der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, die Berufung darauf stützt, daß der Fall der Versäumniß nicht vorgelegen habe, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Der Unterschied ist wegen der Zulässigkeit der Revision nach § 509 Nr. 1 von Wichtigkeit. Der Abs. 2 des § 474 hat hiernach das Eigenthümliche, daß er die Zulässigkeit des Rechtsmittels von der Art der Begründung abhängig macht. Uebrigens finden die Vorschriften des § 474 auch auf die Anschlußberufung Anwendung (§ 482).

Streitig ist die Frage, ob § 474 auf Versäumnißzwischenurtheile, §§ 312, 430, Anwendung finde, d. h. dieselben gemäß Abs. 1 von der Beurtheilung des Berufungsgerichts nach § 473 ganz ausschließe und gemäß Abs 2 dieser Beurtheilung nur beschränkt unterwerfe. Für die Bejahung Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 4; Hellmann **2**, 388; Kleiner **2**, 513; für die Verneinung Petersen Anm. II.; Müller in Busch **4**, 324, 329; v. Kries S. 167 f.; Wach Vortr. S. 199: Barazetti S. 26 ff. Die letztere Auslegung scheint richtig. Die Versäumnißzwischenurtheile (§§ 312, 430, 217 Abs. 4) gehören zu den durch § 473 betroffenen Entscheidungen, und sind nicht Endurtheile, gegen welche allein nach § 472 Berufung zulässig erklärt ist, die Vorschriften des § 474 können als Ausnahme von der Regel des § 472 also auch nur die Versäumnißendurtheile betreffen. Eine analoge Ausdehnung der für die totale Versäumniß gegebenen Vorschriften auf die partielle Versäumniß ist hier, wie für die §§ 295 ff. durch den Ausnahmecharakter der Versäumnißzwischenurtheile ausgeschlossen, vgl. Anm. 5 zu § 312. Die besondere Folge des § 495 Abs. 2, daß die durch ein solches Urtheil ausgesprochene Eidesverweigerung in zweiter Instanz nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, beschränkt nicht die Beurtheilung des Berufungsgerichts, ob das Urtheil zulässig und mit Recht erlassen ist, bez. ob der Fall der Versäumung vorgelegen hat.

§ 475.

Die Wirksamkeit eines nach Erlassung des Urtheils[1)] erklärten Verzichts auf das Recht der Berufung[2)] ist nicht davon abhängig, daß der Gegner die Verzichtleistung angenommen hat.[3)]

E. 455. N. 772. P. 232. 233. 558.

1) Erlassung des Urtheils umfaßt die Beschlußfassung des Gerichts und die Verkündung (vgl. Anm. 3 zu § 272, Anm. 1 zu § 281.) Die Verkündung ist daher das maßgebende Moment für diese Bestimmung, ein Antrag in der Vork., dies auszusprechen, wurde als selbstverständlich abgelehnt. Dadurch berichtigt sich die entgegenstehende Ansicht von Puchelt 2, 517. Die Gültigkeit eines vor Erlassung des Urtheils und selbst vor dem Prozeßbeginn erklärten Verzichts ist übrigens nicht (wie in N. § 772 Abs. 3) prinzipiell ausgeschlossen, sondern nach dem materiellen Rechte zu beurtheilen (Mot. 300), vgl. **RG. 12**, 434; **RG.** 12. Januar 1888, JW. S. 97; Kohler in Rass.-Kün. **31**, 285 (vgl. dagegen zu § 311).

2) Ein Verzicht setzt eine Erklärung vor Einlegung des Rechtsmittels voraus, andernfalls liegt der Fall der Zurücknahme vor (§ 476).

3) Die Wirksamkeit des Verzichts ist jedoch immer davon abhängig, daß er gegenüber dem Gerichte oder dem Gegner ausgesprochen (Mot. 299, 300; aM. Barazetti S. 71 ff.; vermittelnd Hellmann 2, 391) und daß er ausdrücklich erklärt wird. (Ebenso **RG. 16**, 344; **RG.** 15. Jan. 1886, JW. S. 73; **RG.** 25. Nov. 1887, JW. 1888 S. 12; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann **2**, 402; Petersen Anm. 2; v. Bülow Anm. 1; Kleiner **2**, 517; v. Sarwey **1**, 658; Hellmann **2**, 392; Gaupp **2**, 487; aM. Planck I, 312 f.; Puchelt **2**, 317; Siebenhaar S. 482, 483 unter Berufung auf

L. 40 § 1 de pact., aber im Widerspruch mit der Entstehungsgeschichte.) Der in BE. § 455 Abs. 2 ferner zugelassene Verzicht durch konkludente Handlungen ist durch die RK. (Antrag Eysoldt) gestrichen und damit beseitigt; **RG. 16**, 344. Eine Form für die Erklärung des Verzichts ist zwar in dem Gesetz nicht vorgeschrieben, aber doch immer eine wirkliche, d. h. den Verzicht unmittelbar aussprechende Erklärung. Die Erstattung der Kosten z. B. und eine Erklärung, welche sich auf solche Erstattung beschränkt, bilden keinen Verzicht, **RG. 5**, 384. Die Form ist nach Civilrecht zu beurtheilen. Durch den erklärten Verzicht wird die Berufung an sich unstatthaft und ist deshalb ohne Eingehen in die Sache als unzulässig zu verwerfen (§ 497) Ist dagegen der Verzicht nicht ausdrücklich erkärt, so muß auf die sonst statthafte und rite eingelegte Berufung materiell erkannt werden. In wieweit bei dieser Sachentscheidung aus konkludenten Handlungen des Berufungsklägers nach Erlassung des ersten Urtheils auf Anerkennung des gegnerischen Anspruchs oder auf den materiellen Ungrund der Berufung zu schließen bez. ob darin eine Entsagung von Einwendungen zu finden ist, — alles dies gehört der materiellen Entscheidung an und hat mit der prozessualischen Frage, betr. den Verzicht auf die Berufung, nichts zu thun. — Der Verzicht auf die Berufung hindert die verzichtende Partei übrigens nicht an Einlegung der Ausschlußberufung (§ 482 Abs. 1). Ist die Zulässigkeit des Rechtsmittels für beide Parteien durch Verzicht beseitigt, so hat das Urtheil dadurch gemäß § 645 formelle Rechtskraft erlangt; Gaupp 2, 487; Eccius **1**, § 55 Anm. 6. (AM. Troll Versäumnißurtheil S. 208, vgl. dagegen Anm. zu § 311).

§ 476.

Die Zurücknahme der Berufung ist ohne Einwilligung des Berufungsbeklagten nur bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung des Berufungsbeklagten zulässig.[1]

Die Zurücknahme erfolgt, wenn sie nicht bei der mündlichen Verhandlung erklärt wird, durch Zustellung eines Schriftsatzes. Abschrift desselben ist sofort nach erfolgter Zustellung auf der Gerichtsschreiberei niederzulegen.[2]

Die Zurücknahme hat den Verlust des Rechtsmittels[3] und die Verpflichtung zur Folge, die durch das Rechtsmittel entstandenen Kosten zu tragen. Auf Antrag des Gegners sind diese Wirkungen durch Urtheil auszusprechen.[4]

E. 456. N. 773. P. 233. 558.

1) Grund der Bestimmung ist die dem Berufungsbeklagten gewährte Anschlußberufung (§ 482, Mot. 300). Während bei der Zurücknahme der Klage in § 243 als kritischer Zeitpunkt der Beginn der mV. des Beklagten zur Hauptsache angegeben ist, hat der § 476 für die Zurücknahme der Berufung den Zusatz „zur Hauptsache" — offenbar mit Rücksicht auf § 490, vgl. auch Mot 192 — fortgelassen. Die bloße Stellung des Antrags enthält jedoch an sich noch kein „Verhandeln". Vgl. Anm. zu § 298. Planck **1**, 314 nimmt an, daß hier ebenso wie nach § 243 die Verhandlung des Berufungsbeklagten zur Hauptsache entscheide.

2) Selbstredend muß die Zurücknahme von dem für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten erklärt werden, um wirksam zu sein, § 47. Die Zustellung des Schriftsatzes muß an den für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten, falls ein solcher noch nicht bestellt oder bekannt ist, an den Prozeßbevollmächtigten der ersten Instanz, in Ermangelung eines solchen an die Partei in Person erfolgen (sofern sie keinen Zustellungsbevollmächtigten bestellt hat); wird nach ordnungsmäßiger Zurücknahme des Rechtsmittels ein Prozeßbevollmächtigter der Berufungsinstanz bestellt

bez. bekannt, so bedarf es keiner Wiederholung der Zurücknahme, **RG.** 4. Juli 1887, JW. S. 352.

3) Der Verlust des Rechtsmittels tritt ein, auch wenn die Nothfrist noch nicht abgelaufen ist und daher eine erneute Einlegung an sich zulässig wäre. Dabei ist jedoch die fristgemäße Einlegung der Berufung gemäß § 477 vorausgesetzt; die Zurücknahme einer vorzeitig gegen § 477 Abs. 2 eingelegten Berufung hat nicht die Wirkung eines Verzichts auf die spätere Einlegung; Busch **4**, 433; Haas in Rass.-Kün. **30**, 845 f.

4) Die Bestimmungen des Abs. 3 sind analog denjenigen über die Zurücknahme der Klage, § 243, jedoch ist zu beachten, daß das Urtheil hier auch den Verlust des Rechtsmittels — sofern der Gegner dies beantragt und sich nicht blos mit der Entscheidung über die Kosten begnügt, was zulässig ist; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 460 — sich auszusprechen hat, und daß eine theilweise Zurücknahme der Berufung bei der Untheilbarkeit der Wirkungen des Rechtsmittels auf die Devolvirung der Sache bis zum Schlusse der letzten mündlichen Verhandlung nicht als eine Zurücknahme im Sinne des § 476 aufgefaßt werden kann. Die Wirkungen einer gültig erklärten Zurücknahme können auch mit Einwilligung des Gegners nicht wieder beseitigt werden; denn sofern die Berufung vom Berufenden verfolgt wird, hat das Gericht die Zulässigkeit nach § 497 von Amtswegen zu prüfen. Wird dagegen die Berufung von Niemandem verfolgt, so giebt § 497 zu einer Prüfung von Amtswegen keinen Grund (gegen Birkmeyer in mecklenb. Zeitschr. **1**, 61, 63). Die Wirkungen des Abs. 3 sind nur auf Antrag des Gegners auszusprechen. Der Antrag ist kein blos prozessualischer, sondern ein Sachantrag und daher aus einem Schriftsatz zu verlesen, § 269. — Mit einer durch Schriftsatz erklärten Zurücknahme wird aus gleichen Gründen, wie bei der Zurücknahme der Klage, Anm. 3 zu § 243, der zur Verhandlung angesetzte Termin nicht beseitigt. AM. Herzog, JW. S. 31. Erscheint der Berufungskläger nicht, so ist auf Antrag des Gegners Versäumnißurtheil zu erlassen. Dasselbe hat diesen Charakter (also auch mit der Zulässigkeit des Einspruchs) sowohl hinsichtlich der Kosten als auch des Verlustes des Rechtsmittels, da es sich um Versäumung eines Termins zur Verhandlung der Hauptsache handelt und der Verlust des Rechtsmittels der Abweisung der Berufungsklage entspricht, § 504; **RG. 6**, 264. AM. Birkmeyer in mecklenb. Zeitschr. **1**, 50 ff.; Möller in Rass.-Kün. **26**, 182 u. Herzog, JW. 1887 S. 84 ff., vgl. dagegen H. Meyer in Busch **9**, 327. Zum Erlaß dieses Versäumnißurtheils bedarf es nicht des Nachweises, daß die Berufung in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei, weil nur über die Wirkungen der Zurücknahme des Rechtsmittels, nicht über die Berufung selbst und deren Voraussetzungen zu entscheiden ist, **RG.** 5. März 1884, JW. S. 111. — Vgl. ferner Anm. 1 zu § 94, Anm. 2 zu § 480. Ueber die Zurücknahme der Anschlußberufung vgl. Anm. 3 zu § 483. Ueber die Kosten vgl. GKG. § 18 Nr. 3, 26 Nr. 5; AnwGbO § 20. Wird der Verlust des Rechtsmittels ausgesprochen, so werden die Kosten nach dem Werthe des Hauptanspruchs berechnet, **RG.** 21 Sept. 1883, JW. S. 269 Ziff. 14. Auch die Kosten für die Vorbereitung der Anschlußberufung muß der Berufungskläger in Folge Zurücknehmens der Berufung tragen; **RG. 7**, 343.

§ 477.

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat;[1)] sie ist eine Nothfrist[2)] und beginnt mit der Zustellung des Urtheils.[3)]

Die Berufung kann gleichzeitig mit der Zustellung des Urtheils eingelegt werden. Die Einlegung vor Zustellung des Urtheils ist wirkungslos.[4)]

P. 477. N. 774. 775. P. 223. 234. 243. 331—334. 558. 725—730.

1) Ueber die Berechnung der Frist vgl. § 200. Die gleiche Frist gilt für die Re-

vision (§ 514), die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 549), für die verschiedenen Anfechtungsklagen (§§ 845, 870, 605—624) und für einen Fall der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 213). Für die übrigen Fälle der Wiedereinsetzung (§ 212), für den Einspruch (§ 304) und für die sofortige Beschwerde (§ 540) beträgt die Frist zwei Wochen.

2) Als Nothfrist unterliegt sie nicht der Erstreckung, selbst nicht beim Einverständnisse beider Parteien (§ 202), auch nicht bei einer Vereinbarung derselben über ein Ruhen des Verfahrens (§ 228). Sie wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (§ 201 Abs. 2), wohl aber durch eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens im Sinne der §§ 217—225 (§ 226). Gegen die Versäumung der Frist ist lediglich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Maßgabe der §§ 211 bis 216 gewährt. — Die Anschlußberufung ist auch nach Ablauf der Nothfrist gestattet (§ 482 Abs. 1).

3) Voraussetzung der Berufung ist außer der Zustellung, daß auch die erfolgte Verkündung im Protokolle vermerkt ist, vgl. §§ 150, 146, RG. 2. Febr. 1887, JW. S. 65. Die Zustellung des Urtheils hängt nach § 288 (vgl. Anm. 1 dazu) von dem Betreiben der Partei ab, mit Ausnahme der Urtheile auf Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe; diese werden von Amtswegen zugestellt (§ 582). Eine Zustellung auf Parteibetreiben, wo eine solche von Amtswegen vorgeschrieben ist, und umgekehrt eine Zustellung von Amtswegen, wo eine solche auf Parteibetrieb stattfinden muß, setzt die Nothfrist nicht in Lauf, RG. 3, 375; OLG. Königsberg in Wallm. 7, 122; ObLG. f. Bayern 19. Febr. 1883, Seuff. Arch. 38, 464; auch nicht mit dem Einverständniß beider Parteien, RG. 27. Febr. 1885, JW. S. 138 Ziff. 6, vgl. Anm. 1 zu § 582. Die Zustellung des Urtheils an einen Nebenintervenienten, welcher nicht als Streitgenosse (§ 66) gilt, ist nicht erforderlich, mithin für den Beginn der Nothfrist nicht entscheidend; RG. 29. März 1883, JW. S. 154 Ziff. 2; Rass.-Kün. 27, 1065; OLG. Rostock in Busch 7, 105; Seuff. Arch. 40, 92. Bei einer Zustellung von Amtswegen ist für jede Partei der Tag entscheidend, an welchem ihr das Urtheil zugestellt wird (RG. 21. Juni 1882, JW. S. 223). Bei der Zustellung auf Betreiben der Partei dagegen ist derjenige Tag für beide Parteien entscheidend, an welchem das Urtheil zuerst einer Partei auf Betreiben der anderen zugestellt ist (§ 198 Abs. 2, 302, vgl. PC. § 620). Bei vorhandener Streitgenossenschaft, sei es der formellen aus § 58 oder der materiellen bez. nothwendigen aus § 59, beginnt der Lauf der Frist gegen jeden der Streitgenossen und deren Gegner besonders mit dem Tage der betreffenden Zustellung ganz so, als wenn zwischen jedem der Streitgenossen und den Gegnern derselben ein besonderer Prozeß schwebte, RG. 10. Dez. 1886, JW. 1887 S. 12; 30. Nov. 1885, Rass.-Kün. 30, 725, JW. 1887 S. 9. Bei nothwendiger Streitgenossenschaft wird die Nothfrist jedoch für alle Streitgenossen gewahrt, wenn auch nur einer derselben innerhalb der für ihn laufenden Nothfrist die Berufung einlegt, wodurch das Recht des anderen, für sich auf die Berufung zu verzichten, freilich nicht berührt wird (vgl. Anm. 1 zu § 479; Seuffert Anm. 2b zu § 472).

Anträge auf Erläuterung und Berichtigung des Urtheils oder des Thatbestandes (§§ 290, 291) erstrecken den Beginn der Berufungsfrist an sich nicht (Mot. 302, 303), dürften aber wohl vor ihrer Erledigung eine Vertagung der Verhandlung über die Berufung rechtfertigen (analog dem § 486), vgl. v. Wilmowski-Levy, Vortr. S. 113. Nach Zustellung eines Ergänzungsurtheils im Sinne des § 292 beginnt die Berufungsfrist auch gegen das ursprüngliche Urtheil von Neuem (§ 478).

Die Frist ist für alle Endurtheile zu wahren, welche der selbständigen Berufung nach §§ 472, 474 unterliegen, insbesondere also auch für Theilurtheile und für die, hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellten Urtheile (vgl. Anm. 2 zu § 472) ohne die Entscheidung über den übrigen Rechtsstoff abzuwarten. Gegen sonstige nach

§ 473 einer selbständigen Berufung nicht unterliegende Zwischenurtheile können Frist und Berufung nur durch Berufung gegen das nach denselben zu erlassende Endurtheil gewahrt werden; einer früheren Berufung stehen §§ 472, 473 und 477 Abs. 2 entgegen, **RG.** 11. Juli 1881, JW. S. 156.

4) Der Abs. 2 (Satz 2 von dem E. 1 von 1871 § 457 und Satz 1 vor der Vork. im BE. § 457 als selbstverständliche Folgen des Abs. 1 deklarirend aufgenommen) spricht die Regel für die Wahrung der Nothfristen aus. Vgl. Anm. 1 zu § 304. Nach **RG. 4**, 414 ist eine vor Zustellung des Urtheils eingelegte Berufung nicht als unzulässig zu verwerfen, sondern als rechtlich gar nicht in Betracht kommend für wirkungslos zu erklären. Vgl. darüber Anm. 2 zu § 497. Gleichzeitige Zustellung des Urtheils und Einlegung der Berufung ist natürlich nur bei einer Urtheils-Zustellung auf Betreiben der Partei denkbar, und ist nur so ausführbar, daß der Anwalt der Berufungsinstanz Urtheil und Berufungsschrift durch einen Zustellungs-Akt zustellen läßt und mithin nicht ausführbar, wenn der gegnerische Anwalt nicht für beide Akte legitimirt ist, vgl Anm. 1 zu § 162; **RG. 9**, 366. Abw. von dieser letzteren Entscheidung folgert **RG.** 27. Okt. 1885, JW. S. 353 aus § 477 Abs. 2, daß bei gleichzeitiger Zustellung des Urtheils und der Berufung der gegnerische Anwalt der Berufungsinstanz auch für den Empfang des Urtheils erster Instanz legitimirt sei. Dies wird wieder in **RG. 16**, 354 bezweifelt. — Daß das Berufungsgericht befugt ist, die gleichzeitige öffentliche Zustellung des Urtheils und der Berufungsschrift auf Antrag des Anwalts des Berufungsklägers beim Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen zu bewilligen, ist unbedenklich, **RG. 15**, 346. — Der zweite Satz des Abs. 2 gilt auch für Urtheils-Zustellungen von Amtswegen, dergestalt, daß keine Partei Berufung einlegen kann, bevor ihr das Urtheil zugestellt ist; dagegen hängt die Einlegung der Berufung in solchen Fällen nicht davon ab, daß der Gegenpartei das Urtheil zugestellt ist; vgl. Anm. 3. Letzteres wird auch vom **RG.** 21. Juni 1882, JW. S. 223, angenommen. Irrig wäre es, anzunehmen, daß Satz 2 des Abs. 2 überhaupt auf den Fall keine Anwendung fände, wenn das Urtheil von Amtswegen zuzustellen ist. Das **RG.** hat auch dies wohl nicht gemeint; die Anwendbarkeit des Grundsatzes auf diesen Fall folgt schon aus Abs. 1.

§ 478.

Wird innerhalb der Berufungsfrist ein Urtheil in Gemäßheit des § 292 durch eine nachträgliche Entscheidung ergänzt, so beginnt mit der Zustellung der nachträglichen Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist auch für die Berufung gegen das zuerst ergangene Urtheil von neuem. Wird gegen beide Urtheile von derselben Partei Berufung eingelegt, so sind beide Berufungen mit einander zu verbinden.[1])

E. 457a. P. 234—236. 558.

1) Voraussetzung ist nach dem ersten Satz, daß die Verkündung der ergänzenden Entscheidung noch innerhalb der Frist für die Berufung gegen das erste Urtheil fällt. Diese Verkündung (nicht der Ergänzungsantrag) suspendirt dann den Lauf der Berufungsfrist gegen das erste Urtheil für beide Parteien bis zur Zustellung des Ergänzungsurtheils, so daß das erstere vor Ablauf der von dieser Zustellung an laufenden Frist nicht rechtskräftig werden kann (vgl. Seuffert; Hellmann 2, 395; Struckmann-Koch Anm. 1; Puchelt S. 320). Der erste Satz würde bedeutungslos sein, wenn er, wie Endemann S. 406 anzunehmen scheint, ferner voraussetzte, daß die Partei schon gegen das erste Urtheil Berufung eingelegt hatte; wozu sollte dann die neue Berufungsfrist gegen das erste Urtheil dienen? (Uebereinstimmend Gaupp 2, 492). Die bereits gegen das erste Urtheil innerhalb der ersten Frist eingelegte Berufung wird auch nicht

etwa durch die Eröffnung der neuen Frist wirkungslos, da sie ja innerhalb der gesetzlichen Frist eingelegt ist.

Der zweite Satz enthält keine obligatorische Vorschrift für die Partei, — welche gegen beide Urtheile zu verschiedenen Zeiten Berufung eingelegt haben kann — sondern für den Berufungsrichter (vgl. § 138). Es muß hiernach zunächst für beide Berufungen derselbe Verhandlungstermin bestimmt werden. (Ebenso Gaupp 2, 492, 493.) Dadurch wird jedoch das materielle Trennungsrecht des Gerichts aus § 136 (vgl. § 485) nicht berührt.

Auch auf ein Ergänzungs-Urtheil bezüglich der vorläufigen Vollstreckbarkeit, § 654, findet § 478 Anwendung, da für eine solche Ergänzung in § 654, die Vorschriften des § 292 ausdrücklich für maßgebend erklärt sind, OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 371.

§ 479.

Die Einlegung der Berufung erfolgt durch Zustellung eines Schriftsatzes.[1)] Derselbe muß enthalten:[2)]

1. die Bezeichnung des Urtheils gegen welches die Berufung gerichtet wird;[3)]
2. die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil Berufung eingelegt werde;[4)]
3. die Ladung des Berufungsbeklagten vor das Berufungsgericht zur mündlichen Verhandlung über die Berufung.[5)]

E. 458. N. 776. P. 236. 558.

1) Die Zustellung des — nicht blos vorbereitenden, sondern bestimmenden — Schriftsatzes erfolgt an den Gegner. Vgl. § 164 und Vorb. 3 vor § 230. Bei vorhandener Streitgenossenschaft auf der gegnerischen Seite erscheint, wenn die Streitgenossenschaft eine materielle bez. nothwendige ist, § 59, zur Wahrung des Rechtsmittels die Zustellung des Schriftsatzes innerhalb der Nothfrist (vgl. über den Beginn Anm. 3 zu § 477) an sämmtliche Streitgenossen erforderlich, weil bei dieser Art der Streitgenossenschaft die Streitgenossen dem Gegner nicht als einzelne, sondern als eine Gesammtheit gegenüberstehen (ebenso ObLG. f. Bayern 14. Okt. 1882, Seuff. Arch. **39**, 199), wogegen bei blos formeller Streitgenossenschaft das Rechtsmittel gegen denjenigen Streitgenossen gewahrt ist, welchem die Berufungsschrift rechtzeitig zugestellt worden; besteht eine Streitgenossenschaft auf Seiten der Partei, welche die Berufung einlegt, so ist bei materieller bez. nothwendiger Streitgenossenschaft das Rechtsmittel für alle Streitgenossen gewahrt, wenn auch nur Einer die Berufung rechtzeitig einlegt. bei formeller Streitgenossenschaft dagegen nur für denjenigen Streitgenossen, welcher von dem Rechtsmittel in gesetzlicher Weise Gebrauch macht (argumento §§ 58, 59, 60, 434), vgl. Anm. 3 zu § 477. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 4 zu § 59. Keinenfalls genügt die Zustellung an einen Streitgenossen oder dessen Bevollmächtigten, um das Rechtsmittel auch gegen die Uebrigen zu wahren; RG. 15. Nov. 1882, JW. 1883 S. 3. AM. v. Sarwey 1, 662. In jedem Falle muß der die Berufung einlegende Streitgenosse auch die übrigen Streitgenossen laden, soweit sie noch Streitgenossen für diese Instanz sind, was im Falle des § 59 anzunehmen ist, so lange die Streitgenossen nicht ausdrücklich auf die Berufung verzichtet haben, im Falle des § 58 aber nur soweit, als die Streitgenossen selbst Berufung eingelegt oder sich derselben angeschlossen haben, vgl. Barazetti S. 46 ff. und Anm. 1 zu § 60. Unterläßt er dies, so kann die Berufung zwar nicht als unzulässig verworfen werden, wie Hellmann 2, 327 annimmt, der Gegner aber kann im Termine die Einlassung bis zur Ladung der Streitgenossen verweigern, auch würde gegen denselben ein Versäumnißurtheil nicht erlassen werden können, so lange die Streitgenossen des Berufungsklägers nicht geladen sind. Vgl. zu § 60. Ueber den Fall, wenn trotz der Nichtladung eines Streitgenossen erkannt ist, vgl. Anm. 4 zu § 59. Ueber die Verbindung des Rechtsmittels mit Einlegung der

Nebenintervention vgl. § 63 u. Anm. 3 zu § 472. — Abschrift des Schriftsatzes ist zugleich mit der Ueberreichung der Urschrift behufs der Terminsbestimmung auf der Gerichtsschreiberei des Berufungsgerichts niederzulegen (§§ 480, 506, 124).

2) Die Bestimmung des Abs. 2 (Nr. 1, 2, 3) schreibt die obligatorischen Bestandtheile der Berufungsschrift (im Gegensatz zu den blos instruktionellen, § 480) vor, deren Nichtbeachtung die Verwerfung des Rechtsmittels als unzulässig (in der früheren Rechtssprache als „nicht devolvirt") zur Folge hat (§ 497). Ergänzung des Mangels nach Ablauf der Frist ist unwirksam, RG. 2. Febr. 1883, JW. S. 112 Ziff. 26.

3) Zu Nr. 1 ist nur das angegriffene Endurtheil zu bezeichnen, §§ 472, 474 Abs. 2; die Mitbezeichnung der nach § 473 mit angefochtenen Zwischenurtheile ist nicht nöthig. Das Urtheil ist so zu bezeichnen, daß ein Zweifel nicht entstehen kann, gegen welches Urtheil das Rechtsmittel eingelegt ist. Dies ist nach den Umständen des Falles zu beurtheilen, und es ist nicht unbedingtes Erforderniß, daß der Tag der Verkündung des Urtheils angegeben wird (RG. 15. Dez. 1882, JW. 1883 S. 37), auch bei sonstiger Unzweifelhaftigkeit einflußlos, ob die Zeit der Verkündung oder das Aktenzeichen unrichtig angegeben sind, RG. 30. März 1885, JW. S. 184 Ziff. 12.

4) Zu Nr. 2. Der Gebrauch solenner Worte, insbesondere des Wortes „Berufung" soll damit nicht vorgeschrieben sein, vielmehr soll es genügen, wenn die Absicht, Berufung einzulegen, durch den gewählten Ausdruck erkennbar ist (Mot. 303), RG. **4**, 356.

5) Nr. 3. Eine Ladung, also eine Aufforderung des Berufungsklägers an den Gegner zur Wahrnehmung des Termins ist unbedingt nöthig; die bloße Mittheilung der Terminsbestimmung des Vorsitzenden genügt nicht, RG. **2**, 397. Noch viel mehr ist der Mangel der Terminsbestimmung in der beglaubigten Abschrift der Ladung geeignet, die Ladung und damit die Einlegung der Berufung unwirksam zu machen, vgl. Anm. 2 zu § 193. Das Reichsgericht erklärt den Mangel jedoch für verzichtbar, RG. **9**, 388 (ebenso Goldenring in Busch **9**, 97 ff.); dagegen erklärt OLG. Dresden, Busch **7**, 106, den Mangel für nicht verzichtbar; unentschieden RG. **2**, 397. Da es sich um eine Nothfrist handelt, verdient wohl die Ansicht des OLG. Dresden den Vorzug. Vgl. Anm. 5 zu § 267. Die Bezeichnung des Gerichts, vor welches geladen wird, kann durch den Inhalt der Terminsbestimmung des Vorsitzenden ergänzt bez. ersetzt werden, RG. **6**, 349. Auch ist es nicht gerade erforderlich, daß die Worte des Gesetzes „zur mündlichen Verhandlung über die Berufung" gebraucht werden, wenn nur zu erkennen ist, daß die Ladung diesen Sinn hat; RG. **4**, 355; RG. 18. Jan. 1881, JW. S. 49. Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt, § 181, ist zulässig und nicht auf Anwälte desselben Gerichts beschränkt. — Nach §§ 192, 74 muß die Ladung gleichzeitig die Aufforderung an den Gegner enthalten, einen bei dem Berufungsgerichte zugelassenen Anwalt zu bestellen, sofern nicht die Zustellung an einen Rechtsanwalt geschieht (vgl. § 164). Dieses Requisit ist ein nothwendiger Bestandtheil der Ladung. Ein Mangel macht die Ladung und damit die Einlegung des Rechtsmittels unwirksam (vgl. Anm. 2). — Selbstredend muß die Berufungsfrist von einem bei dem Berufungsgerichte zugelassenen Anwalte ausgehen und zum Zeichen dessen die Unterschrift des Anwalts tragen. Vgl. Anm. 7 zu § 230. Wenngleich im Allgemeinen die Berufung so wenig wie die Klage per decretum zurückgewiesen werden kann, vielmehr die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels von dem Berufungsgericht in der mündlichen Verhandlung erfolgen muß (Anm. 3 zu § 498), so kann doch eine Ladung, welche nicht von einem zur Ladung berechtigten Anwalt ausgeht, überhaupt nicht als eine Ladung vor das Gericht angesehen werden. Der Vorsitzende würde deshalb befugt sein, die Terminseinrückung in einen solchen keine gehörige Ladung darstellenden Schriftsatz zu verweigern, vgl. Anm. 4 zu § 193. Die Ladung muß demgemäß auf Betreiben eines zugelassenen Anwalts des Berufungsgerichts er-

folgen. Der Auftrag an den Gerichtsvollzieher kann indeß durch die Partei, den Bevollmächtigten erster Instanz oder Andere vermittelt werden; daß lediglich eine solche Vermittelung vorliegt, ist zu vermuthen, wenn in der Zustellungs-Urkunde für eine vom Berufungsanwalt vollzogene Berufungsschrift auch nur der Vermittler vom Gerichtsvollzieher als Auftraggeber bezeichnet wird; RG. (3. Senat) 14. Juni 1881 und (4. Senat) 9. März 1882, JW. 1881 S. 149 und 1882 S. 134 (gegen RG. 5, 374 — 2. Senat), vgl. Anm. 3 zu § 74. — Die Ladung vor ein unzuständiges Berufungsgericht würde die Verwerfung der Berufung als unzulässig wegen Unzuständigkeit durch Urtheil zur Folge haben. AM. Siebenhaar S. 486. (Vgl. § 497 und Anm. dazu.)

§ 480.

Die allgemeinen Bestimmungen über die vorbereitenden Schriftsätze finden auch auf die Berufungsschrift Anwendung.[1]

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Berufungsschrift insbesondere enthalten: die Erklärung, inwieweit das Urtheil angefochten werde und welche Abänderungen desselben beantragt werden (Berufungsanträge), sowie die Angabe derjenigen neuen Thatsachen und Beweismittel, welche die Partei geltend zu machen beabsichtigt.[2]

E. 459. N. 777. P. 236. 558.

1) Vgl. die Vorschriften in §§ 120—126.

2) Die Vorschriften haben, wie das Wort „soll" ausdrückt, nur einen instruktionellen Charakter (vgl. Anm. 2 zu § 479. AM. Fuld in Bödiker Mag. **5**, 27, welcher den Berufungs-Antrag für einen obligatorischen Bestandtheil der Berufungsschrift hält, wobei er, abgesehen von der Bedeutung des „soll", übersieht, daß § 480 nur vorschreibt, was die Berufungsschrift als vorbereitender Schriftsatz enthalten soll, und daß nach § 120 Abs. 2 sogar die gänzliche Unterlassung vorbereitender Schriftsätze Rechtsnachtheile in der Sache nicht zur Folge hat, was für alle Instanzen gilt, da der § 120 zu den allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren gehört.) Der Schwerpunkt des Rechtsstreits liegt hier, wie in erster Instanz, in der mündlichen Verhandlung. Demgemäß können auch die in der Berufungsschrift gestellten Berufungs-Anträge bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, modifizirt und erweitert werden, soweit dies nach §§ 489, 491 Abs. 2 überhaupt zulässig ist (Mot. 304); RG. 2. Febr. 1883, JW. S. 112; RG. 8, 161. Für den Gerichtskostenvorschuß bleiben indeß zunächst die Anträge des vorbereitenden Schriftsatzes maßgebend; RG. 16. Febr. 1883, JW. S. 113, ebenso für die Prozeßgebühr der Anwälte; RG. **17**, 374. Vgl. auch Anm. 1 zu § 656.

§ 481.

In Betreff der Frist, welche zwischen der Zustellung der Berufungsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegen muß, finden die Vorschriften des § 234 entsprechende Anwendung.[1]

E. 460. N. 779. P. 237. 558.

1) Die Einlassungsfrist beträgt demnach regelmäßig einen Monat, in Meß- und Marktsachen 24 Stunden, während sie bei Zustellungen im Auslande durch den Vorsitzenden zu bestimmen ist. Wenn v. Sarwey **1**, 663 die kurze Einlassungsfrist in Meß- und Marktsachen in der Berufungsinstanz nicht für anwendbar erklärt, weil die Berufungsfrist die allgemeine ist, so erscheint dieser Grund nicht zutreffend, weil die Berufungsfrist mit der Einlassungsfrist nichts zu thun hat. Selbstverständlich ist ferner, daß die kürzeren Einlassungsfristen im amtsgerichtlichen Verfahren, § 459 Abs. 1, und

vor den Kammern für Handelssachen, GV. § 102 Abs. 1, in dem Verfahren vor dem Berufungsgericht (Civilkammer des Landgerichts oder des Oberlandesgerichts) nicht zur Anwendung kommen.

Auch die kurze Einlassungsfrist des § 567 Abs. 2 im Wechselprozesse gilt nicht in der Berufungsinstanz; sie ist im § 567 nur für die Klage vorgeschrieben; schon der nordd. Entw. hatte sie unter sonst wesentlich gleichen Bestimmungen nur für die erste Instanz bestimmt (vgl. N. §§ 404, 690 und nordd. Prot. S. 1535), und darauf das Buch von den Rechtsmitteln folgen lassend, im N. § 779 die dem § 481 entsprechende allgemeine Frist für die Berufungsinstanz festgesetzt. Das Beschleunigungsinteresse für die erste Instanz ist auch in der Regel für die zweite Instanz nicht vorhanden, vgl. Sydow in Busch 2, 494. AM. Struckmann-Koch Anm. 1, Barazetti S. 68 ff.

Ist die Einlassungsfrist nicht gewahrt, so ist die Berufung deshalb allein nicht unzulässig, vgl. Anm. 2 zu § 497.

§ 482.

Der Berufungsbeklagte kann sich der Berufung anschließen,[1] selbst wenn er auf die Berufung verzichtet hat[2] oder wenn die Berufungsfrist verstrichen ist.

Die Vorschriften über die Anfechtung des Versäumnißurtheils durch Berufung finden auch auf die Anfechtung desselben durch Anschließung Anwendung.[3]

E. 461. N. 781. P. 236. 558. 559.

1) Das beneficium adhaesionis des gemeinrechtlichen Prozesses ist hier insofern erweitert, als es ohne Rücksicht auf die Connexität der gegenseitigen Beschwerden gewährt wird (Mot. 304). Was den Umfang des Anschließungsrechts betrifft, so erstreckt sich dasselbe auf das ganze Urtheil, gegen welches Berufung eingelegt ist und ist auch in Beziehung auf solche von demselben Urtheile betroffene Ansprüche des einen oder andern Theils (Klage oder Widerklage) zulässig, gegen welche die Berufungsanträge nicht gerichtet sind. Dies ergiebt sich daraus, daß durch die Berufung das ganze Urtheil in die Berufungsinstanz gelangt (vgl. § 496), auch wenn der Berufungskläger seine Beschwerde nur auf bestimmte Theile desselben beschränkt. Ebenso ObLG. f. Bayern 26. Mai 1886, Seuff. Arch. **41**, 378. AM. Löning in Busch **4**, 155; Siebenhaar S. 488, 489. Auch eine eventuelle Anschlußberufung ist ebenso zulässig, wie eventuelle Klageanträge, Einreden oder Repliken, RG. **13**, 358; **17**, 47; aM. OLG. Jena in Seuff. Arch. **40**, 239. Gegen die Gründe des ersten Urtheils ist die Anschließung so wenig, wie die Berufung selbst, zulässig; RG. 1. April 1881, JW. S. 92. Selbstverständlich gilt das Anschließungsrecht nur gegenüber demjenigen Urtheil, gegen welches Berufung eingelegt ist, nicht gegen andere Theilurtheile oder den Endurtheilen gleichstehende Zwischenurtheile, gegen welche Berufung nicht eingelegt ist. Dagegen ist auch wegen des Kostenpunktes allein die Anschlußberufung zulässig (§ 94, Mot. 304); RG. 4. u. 19. Juni 1886, JW. S. 227, 245. Ob die Gegenpartei selbst oder ein Nebenintervenient derselben — ohne ihren Widerspruch — Berufung eingelegt hat, ist auf die Zulässigkeit der Anschließung einflußlos; OLG. Hamburg 8. Febr. 1886, Seuff. Arch. **41**, 372. — Eine bestimmte Form für die Einlegung derselben ist nicht vorgeschrieben, insbesondere bedarf es der Zustellung eines Schriftsatzes nicht. Dagegen ist die Anschlußberufung in der mündlichen Verhandlung zweiter Instanz unter Stellung des bezüglichen Antrages zu erklären (Mot. 304; vgl. §§ 119, 251; RG. **12**, 435; RG. 10. Juni 1882, JW. S. 222). Nach dem Systeme der CP. ist sie noch bis zum Schlusse derjenigen mV., auf welche das Urtheil ergeht, zuzulassen und finden darauf die Vorschriften in §§ 252, 502, 503, 319 entsprechende Anwendung. Ueber die Frage

der Zulässigkeit der Anschließung beim Ausbleiben des Berufungsklägers vgl. **RG.** 8, 380; **12**, 435 u. Anm. 1 zu § 504, ferner nach Zurückverweisung der Sache aus der Revisionsinstanz an das Berufungsgericht vgl. Anm. 3 zu § 528. Wird die Anschlußberufung hingegen innerhalb der Berufungsfrist mit der Absicht eingelegt, geeignetenfalls als selbständige Berufung zu wirken (vgl. § 483 Abs. 2), so sind zur Verwirklichung dieser Absicht die für Einlegung der Berufung vorgeschriebenen Formen — mit Ausnahme der Ladung — zu beobachten. (Mot. 304).

2) Der Verzicht auf die Berufung involvirt noch nicht den Verzicht auf die Anschlußberufung. Hierdurch wird jedoch die Wirksamkeit eines auf die Anschlußberufung unmittelbar gerichteten Verzichts nicht ausgeschlossen (Mot. 304). Nimmt bei wechselseitiger selbständiger Berufung der eine der Berufungskläger die Berufung zurück, so verliert er dadurch das Anschließungsrecht nicht, da die Zurücknahme nicht nachtheiliger wirken kann, als der Verzicht, auch wenn sie nach Einlegung der gegnerischen Berufung erfolgt. Uebereinstimmend Gaupp 2, 489.

3) Vgl. § 474. Das Versäumnißurtheil kann hiernach von demjenigen, gegen welchen es als solches erlassen ist, nur in dem Falle des § 474 Abs. 2 und in den dort bezeichneten Grenzen durch Anschlußberufung angefochten werden.

§ 483.

Die Anschließung verliert ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen[1] oder als unzulässig verworfen wird.[2]

Hat der Berufungsbeklagte innerhalb der Berufungsfrist sich der erhobenen Berufung angeschlossen, so wird es so angesehen, als habe er die Berufung selbständig eingelegt.[3]

E. 461. N. 781. P. 236. 558. 559.

1) Die Zurücknahme der Berufung ist ohne Einwilligung des Berufungsbeklagten nur bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung desselben zulässig (vgl. § 476 und Anm. 1 dazu).

2) Vgl. § 497 und Anm. 2 zu § 479. Die Anschlußberufung steht und fällt mit der Zulässigkeit der Berufung. Beim Wegfalle derselben treffen den Berufungsbeklagten keine besonderen Kosten dafür (P. 236). Vielmehr hat der Berufungskläger, wenn er die Berufung zurücknimmt, auch die zur Vorbereitung der Anschließung aufgewendeten Kosten zu erstatten, da dieser schon durch die Einlegung der Berufung das Recht auf Anschließung erworben hat; **RG. 7**, 343. Das Gleiche gilt, wenn die Berufung als unzulässig verworfen wird, und auch dann, wenn die Anschließung bereits in der mündlichen Verhandlung erklärt war. Eine besondere Entscheidung über die Kosten der Anschlußberufung ist nicht erforderlich, wenn dem Berufungskläger die Kosten der Berufungs-Instanz auferlegt werden. — Die Verwerfung des Rechtsmittels auf Grund des § 105 steht der Zurücknahme der Berufung gleich, da in demselben Falle in erster Instanz die Klage für zurückgenommen erklärt, nicht abgewiesen wird. Die Zurückweisung der Berufung durch Versäumnißurtheil dagegen fällt nicht unter Abs. 1, vgl. Anm. 2 zu § 504 und Barazetti S. 89; **RG.** 8, 384; **12**, 435; **RG.** 26. Jan. 1884, **9**, 746, Seuff. Arch. **39**, 359. In der That würde die entgegengesetzte Annahme den Zweck der Bestimmung des § 476 Abs. 1 — dem Berufungsbeklagten das Recht der Anschließung bis zum Schlusse der letzten mündlichen Verhandlung zu erhalten — vereiteln.

3) Die Voraussetzung des Abs. 2, daß sich der Berufungsbeklagte innerhalb der Berufungsfrist der Berufung angeschlossen hat, ist mit den Mot. 304 dahin zu verstehen, daß es genügt, wenn die Anschließung durch Zustellung eines Schriftsatzes innerhalb der Berufungsfrist erklärt ist, entsprechend der Einlegung der Berufung durch Schrift-

satz und dem Zwecke, daß, wenn der Gegner bereits Berufung eingelegt, also geladen hat, die Anschließungserklärung auch ohne eine unnöthige nochmalige Ladung die Bedeutung haben soll, daß im Termin auch über die Anschließung zu verhandeln ist. Die Mot. 304 enthalten (gegen v. Kries S. 151, 152, vgl. Rass.-Kün. **26**, 144) keinen Widerspruch, wenn sie der innerhalb der Frist durch Schriftsatz erfolgten Anschlußerklärung die gleiche bestimmende Bedeutung beimessen, wie der selbständigen Einlegung. AM. Seuffert Anm. 3. Unter der Voraussetzung einer derartigen oder einer in der mündlichen Verhandlung innerhalb der Berufungsfrist erklärten Anschließung findet die Vorschrift des Abs. 1 keine Anwendung, sofern die Berufung als selbständige an sich zulässig war (also nicht wegen des Kostenpunktes allein, § 94). Besteht der Berufungsbeklagte auf Verhandlung und Entscheidung der Anschlußberufung, wenn die Voraussetzungen des Abs. 1, nicht aber die des Abs. 2 vorliegen, so ist die Anschlußberufung als unzulässig zu verwerfen, auch wenn der Berufungskläger im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist. Die Zulässigkeit ist von Amtswegen zu prüfen, § 497. — Der Nachsatz: „es wird so angesehen, als u. s. w." bezeichnet die Gleichstellung der Wirkung einer selbständigen Berufung für die rechtzeitige Anschließung, vgl. Anm. 1 zu §§ 93, 39. Folge davon ist, daß an diese Anschließung dann auch eine Anschließung des Gegners zulässig ist (sogar eine eventuelle RG. **17**, 47), was von Bedeutung werden kann, um eine wegen Verzichts oder nach § 94 unzulässige Berufung als Anschließung aufrecht zu erhalten, vgl. Barazetti S. 92. — Will der Berufungsbeklagte die nach § 483 Abs. 2 eingelegte Anschlußberufung fallen lassen, so muß er dieselbe gemäß § 476 zurücknehmen, auch wenn er sie noch nicht in der mündlichen Verhandlung erklärt hatte; andernfalls bleibt sie anhängig. Für die Zulässigkeit der Zurücknahme ist § 476 Abs. 1 entsprechend anzuwenden.

§ 484.

Der Berufungsbeklagte hat dem Berufungskläger die Beantwortung der Berufung innerhalb der ersten zwei Drittheile der Zeit, welche zwischen der Zustellung der Berufungsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegt, mittelst vorbereitenden Schriftsatzes zustellen zu lassen.[1)]

Der Schriftsatz soll insbesondere[2)] die Anträge sowie die Angabe der neuen Thatsachen und Beweismittel enthalten, welche der Berufungsbeklagte geltend zu machen beabsichtigt.

E. 463. N. 784. P. 236. 559.

1) Die Vorschrift ist nur instruktionell und analog der des § 244. Die Nichtbeachtung hat Rechtsnachtheile in der Sache nicht zur Folge. Das Gleiche gilt von Abs. 2.

2) Die allgemeinen Erfordernisse enthalten die §§ 121, 122.

§ 485.

Auf das weitere Verfahren finden die in erster Instanz für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften[1)] entsprechende Anwendung, soweit nicht Abweichungen aus den Bestimmungen dieses Abschnitts sich ergeben.[2)]

E. 464. N. 785. P. 236—238. 559.

1) Vgl. §§ 74, 119—229 und §§ 230—455 Wird im Urkunden- bez. Wechselprozesse Berufung eingelegt, so behält der Prozeß auch in zweiter Instanz den Charakter dieser Prozeßart. Vgl. jedoch Anm. 1 zu § 481. Das Gleiche gilt von Ehesachen und Entmündigungssachen. Ein vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen, Auseinandersetzungen und ähnlichen Prozessen kann zwar in der Berufungsinstanz ebenso wie in

erster Instanz angeordnet werden, dies hängt aber lediglich von dem Ermessen des Berufungsgerichts, nicht davon ab, ob in erster Instanz ein solches vorbereitendes Verfahren stattgefunden hat, oder nicht. (Abweichend N. 811) vgl. P. 238, KB. 7. Ueber den Erlaß von Theilurtheilen in der Berufungsinstanz Anm. 4 zu § 273.

2) Die hauptsächlichsten Abweichungen sind: Verbot der Klageänderung auch bei Zustimmung des Gegners (§ 489, vgl. § 235 Nr. 3), Unzulässigkeit neuer Widerklagen und Beschränkung der Kompensationseinrede (§ 491 Abs. 2, Mot. 306). Wegen des Versäumnißverfahrens vgl. § 504 und Anm. dazu.

§ 486.

Die mündliche Verhandlung ist, wenn an dem für dieselbe bestimmten Tage die Berufungsfrist[1] noch nicht verstrichen ist, auf Antrag des Berufungsbeklagten bis zum Ablaufe der Frist,[2] und wenn der Berufungsbeklagte gegen das Urtheil den Einspruch erhoben hat, auch von Amtswegen bis zur Erledigung des Einspruchs zu vertagen.[3]

E. 465. N. 786. 812. P. 238. 559.

1) Im BE. hieß es: „die Berufungsfrist für den Berufungsbeklagten". Die Worte „für den Berufungsbeklagten" sind von der RK. gestrichen zur Vermeidung des Mißverständnisses, als ob die Berufungsfristen nicht für beide Parteien an demselben Tage ablaufen (vgl. Anm. 3 zu § 477). Hierbei ist jedoch übersehen, daß bei formeller Streitgenossenschaft (vgl. Anm. 3 zu § 477) und bei der von Amtswegen erfolgenden Zustellung der Urtheile auf Trennung, Ungültigkeit und Nichtigkeit einer Ehe (§ 582) allerdings die Berufungsfristen für jede Partei besonders vom Tage der Zustellung laufen müssen, also auch an verschiedenen Tagen ablaufen können. Da nur eine redaktionelle Aenderung beabsichtigt ist, muß man für die zuletzt gedachten Urtheile hinter Berufungsfrist die ursprünglichen Worte: „für den Berufungsbeklagten" suppliren.

2) Zweck der Bestimmung ist, dem Berufungsbeklagten Zeit für seine eigene Berufung bez. Anschließung zu gewähren und beide Beschwerden eventuell zusammen zu verhandeln (Mot. 304).

3) Konkurrenzfall des Einspruchs auf der einen und der Berufung auf der andern Seite, wenn z. B. Kläger theilweise abgewiesen und Beklagter theilweise durch Versäumnißurtheil kondemnirt ist (vgl. § 296 Abs. 2) und Ersterer Berufung, Letzterer Einspruch eingelegt hat. Daß der Beklagte auch gegen den ihm günstigen Theil des Urtheils den Einspruch habe, ist (gegen Wach Vortr. S. 203, 204 und Gaupp 2, 484, 504) im § 486 nicht ausgesprochen. Der Fall des § 318 Abs. 2 betrifft (gegen Kleiner 2, 533) zwei von einander unabhängige Urtheile, nicht ein Urtheil, wie § 486 voraussetzt. Dasselbe gilt von dem Versäumnißurtheile des § 430 im Verhältnisse zu einem (gegen Anm. 3 zu § 430) vor Ablauf der Einspruchsfrist erlassenen kontradiktorischen Urtheile. — Der Zweck der Bestimmmung leuchtet ein. Würde das Verfahren über die Berufung fortgesetzt, während der Einspruch verhandelt wird, so könnte auf letzeren Beklagter wegen eines für begründet erachteten Einwandes zum einen Theile absolvirt und trotz desselben vom Berufungsgerichte für unbegründet erachteten Einwandes zum anderen Theile kondemnirt werden, abgesehen von den sonstigen Inkonvenienzen eines solchen konkurrirenden Verfahrens. — Anwendbar würde § 486 auch in dem Falle sein, wenn eine Partei gegen dasselbe Urtheil zugleich Einspruch und Berufung eingelegt hat, weil sie darüber in Zweifel ist, welcher Rechtsbehelf in concreto der zuläßige sei, z. B. wenn das Gericht erster Instanz ein kontradiktorisches Urtheil ausdrücklich als Versäumnißurtheil bezeichnet hat, oder umgekehrt (vgl. auch Anm. 4 zu § 578). Ausgeschlossen ist die Anwendung des § 486 bei Präjudizialverhandlungen über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz (§ 656).

§ 487.

Vor dem Berufungsgerichte wird der Rechtsstreit in den durch die Anträge[1] bestimmten Grenzen[2] von neuem verhandelt.[3]

E. 466. N. 787. P. 238. 559.

1) Die Anträge haben sich naturgemäß an das Urtheil erster Instanz anzuschließen und können den vom Urtheil (bez. Theilurtheil) umfaßten Rechtsstoff bis zum Umfang und Bereich der Klageanträge (vgl. § 498) umfassen, Mot. 305, unbeschadet der nach § 491 zulässigen Erweiterungen und Modifikationen. An die von der Partei geltend gemachten rechtlichen Gesichtspunkte ist das Berufungsgericht natürlich nicht gebunden, RG. 4, 422; ebensowenig an Anträge betr. Prozeduralte, welche nicht im Belieben der Parteien stehen (z. B. betr. die Frage ob das Berufungsgericht die Sache in die erste Instanz zurückzuverweisen oder in der Sache selbst zu erkennen habe); überhaupt wird durch die Anträge der Parteien der Rechtsstoff nur in materieller Beziehung abgegrenzt; RG. 14, 357.

2) Der Wortlaut ergiebt, daß allgesehen von dem Falle der Anschlußberufung nicht in pejus reformirt, auch nicht ultra petitum erkannt werden darf (vgl. § 498). Der Umfang, in welchem das erste Urtheil in judicium deduzirt wird, kann jedoch vermöge des Rechts des Berufungsklägers zur Erweiterung der Berufungsanträge und vermöge der Befugniß des Berufungsbeklagten zur Anschließung erst am Schlusse derjenigen mV. festgestellt werden, auf welche das Urtheil ergeht. Vorher kann kein Theil des Urtheils in Rechtskraft übergehen (vgl. § 696 u. Anm.). Unrichtig Siebenhaar S. 489, vgl. dagegen Fitting S. 268. Vgl. RG. 28. Dez. 1887, JW. 1888 S. 68.

3) Hierdurch soll das Prinzip des novum judicium theoretisch ausgedrückt werden, im Gegensatz zu einer bloßen Kritik des erstrichterlichen Urtheils und der gemeinrechtlichen Apellation (vgl. Wetzell S. 754—757). Die Motive (S. 301) erkennen jedoch dabei an, daß das angefochtene Urtheil die Grundlage der Verhandlungen bilde. „Der Rechtsstreit soll nicht derart von Neuem verhandelt werden, als wäre das Urtheil, die in demselben enthaltene Feststellung des Sachverhältnisses und die Beweisverhandlungen nicht vorhanden." Darum die Bestimmung wegen Einforderung der Akten im § 506 Abs. 2. Eine Reproduktion der Beweisaufnahme erster Instanz ist weder vorgeschrieben, noch ausgeschlossen, vielmehr lediglich in das richterliche Ermessen gestellt (Mot. 307). Der Berufungsrichter hat freie Beweiswürdigung wie der Richter erster Instanz und kann auf Grund derselben auch ohne Reproduktion der Beweisaufnahme zu anderen Resultaten gelangen als dieser; vgl. RG. 23. Jan. 1882, JW. S. 76

§ 488.

Bei der mündlichen Verhandlung haben die Parteien das durch die Berufung angefochtene Urtheil sowie die dem Urtheile vorausgegangenen Entscheidungen nebst den Entscheidungsgründen und den Beweisverhandlungen insoweit vorzutragen, als dies zum Verständnisse der Berufungsanträge und zur Prüfung der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung erforderlich ist.[1]

Im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Vortrags hat der Vorsitzende dessen Berichtigung oder Vervollständigung, nöthigenfalls unter Wiedereröffnung der Verhandlung zu veranlassen.[2]

E. 467. N. 788. P. 238. 239. 559.

1) Im Uebrigen richtet sich die Verhandlung nach den allgemeinen Vorschriften in

§§ 119—151 und den in Buch II. Abschn. 1 gegebenen Bestimmungen (vgl. § 485). Wegen Nachweisung der Formalien vgl. § 497 und Anm. 1 dazu.

2) Auch in zweiter Instanz gilt der Grundsatz, daß nur dasjenige zu berücksichtigen ist, was mündlich vorgetragen wird. (Ausnahme in Ehesachen: § 581.). Die Kontrolle über die Richtigkeit und Vollständigkeit des Vortrags übt der Vorsitzende, welcher demnach aus den Akten erster Instanz vollständig informirt sein muß (P. 239). Auch der Thatbestand des ersten Urtheils ist von Amtswegen nur zu berücksichtigen, soweit er mündlich vorgetragen wird; **RG. 4**, 368, 420. (Vgl. dagegen Wach, Vortr. S. 184; Handb. I, § 26 Anm. 39; v. Kries S. 155; Rocholl in JW. 1883 S. 145 ff., 161 ff.; E. Koffka in Nass.-Kün. **25**, 271 ff.; **31**, 155 ff.; Hellmann Lehrb. S. 705 ff.; vgl. auch Lippmann civ. Arch. **70**, 90). Einreden, welche eine Partei in der Berufungsinstanz nicht wiederholt, darf der Berufungsrichter nicht berücksichtigen, **RG.** 26. Jan. 1881, Nass.-Kün. **25**, 421. Nimmt der Berufungsrichter auf den Thatbestand des ersten Urtheils Bezug, so erklärt er dadurch denselben für vorgetragen; damit sind auch die darin erwähnten Einreden vorgetragen und das Berufungsgericht darf dann ohne ausdrückliche Konstatirung einer Abweichung nicht eine Einrede unberücksichtigt lassen, weil die Partei nicht darauf zurückgekommen sei (d. h. wie bei solcher Sachlage zu verstehen ist, nicht besondere Rechtsausführungen darüber vorgebracht hat); **RG. 5**, 404.

§ 489.

Eine Aenderung der Klage[1] ist selbst mit Einwilligung des Gegners unstatthaft.[2]

E. 468. P. 238. 559.

1) Ueber Klageänderung vgl. Anm. 1 zu § 240. Unter Klage ist diejenige Klage oder Widerklage (vgl. v. Bülow Anm. 2) zu verstehen, über welche das Urtheil erster Instanz ergangen ist, also die ursprüngliche Klage nur dann, wenn dieselbe nicht schon in erster Instanz eine gültige Aenderung erfahren hat (§§ 235 Nr. 3. 241). Modifikationen der Klage im Sinne des § 240 Nr. 1—3 sind auch noch in der Berufungsinstanz zulässig (vgl. § 491), ebenso eine Zurücknahme der Klage mit Einwilligung des Beklagten (§ 243).

2) Die Bestimmung enthält eine Abweichung von dem Verfahren erster Instanz, insofern sie einem Konsens der Parteien über die Aenderung der Klage keine Wirksamkeit beilegt. Dieselbe ist daher von Amtswegen von dem Berufungsrichter zu beachten und er hat die Berufung, welche sich lediglich auf eine Aenderung der Klage gründet, zurückzuweisen, nicht aber wie Kleiner **2**, 357 und Hellmann **2**, 406 annehmen, als unstatthaft (unzulässig) zu verwerfen. Vgl. **RG.** 4. Juni 1886, JW. S. 227, Seuff. Arch. **42**, 233. Solche Verwerfung ist nur vorgeschrieben für den Fall, daß eine Berufung an sich nicht statthaft oder nicht in der gesetzlichen Form oder Frist eingelegt ist (497). An sich unstatthaft ist die Berufung aber nur dann, wenn die Erfordernisse der Zulässigkeit nach §§ 472 und 474 nicht vorliegen. Die Frage ist erheblich wegen § 509 Nr 1. Die Entscheidung, daß eine Klageänderung nicht vorliege, ist unanfechtbar (§ 242 in Verb. mit § 485, **RG. 3**, 371.).

§ 490.

Prozeßhindernde Einreden, auf welche die Partei wirksam verzichten kann,[1] dürfen nur geltend gemacht werden, wenn die Partei glaubhaft macht,[2] daß sie ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, dieselben in erster Instanz vorzubringen.[3]

Die Verhandlung zur Hauptsache darf auf Grund prozeßhindernder

Einreden nicht verweigert werden; das Gericht kann jedoch die abgesonderte Verhandlung über solche Einreden auch von Amtswegen anordnen.[4]

E. 469. N. 794. 798. P. 238. 559.

1) Es sind dies die Einreden:

a) der Unzuständigkeit des Gerichts, soweit die Prorogation nach § 40 Abs. 2 nicht ausgeschlossen ist;

b) der Rechtshängigkeit;

c) der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten;

d) der mangelnden Erstattung der Kosten des früheren Verfahrens, vgl. § 247 Nr. 1, 3, 4, 5, § 243 Abs. 4, Mot. 195.

2) Ueber Glaubhaftmachen vgl. § 266.

3) Abs. 1 gilt auch für den Fall, daß in erster Instanz lediglich eine prozeßhindernde Einrede verhandelt und entschieden ist, ObLG. f. Bayern 23. Okt. 1883; Seuff. Arch. **39**, 230. Neben der Vorschrift des Abs. 1 kommt auch noch § 247 Abs. 3 zur Anwendung (vgl. § 485; Seuffert Anm. 1; Sarwey **2**, 672; Hellmann **2**, 406).

4) Abweichend vom Verfahren erster Instanz (§ 248) im Anschlusse an HE. § 586, N. 798. Wird die Einrede durch Zwischenurtheil verworfen, so folgt aus §§ 485, 248 Abs. 2, daß dasselbe hinsichtlich der Revision als Endurtheil anzusehen ist, v. Sarwey **1**, 672. AM. Gaupp **2**, 509 unter Berufung auf die Nordd. Prot. S. 1520, welche jedoch hier nicht entscheiden können. Ueberhaupt finden §§ 247, 248 auch für die Berufungsinstanz Anwendung, soweit § 490 nicht ändert. Ueber die Unzulässigkeit, in dem über eine prozeßhindernde Einrede bereits schwebenden Verfahren in zweiter Instanz noch eine andere Einrede geltend zu machen, vgl. Anm. 2 zu § 248. Ueber das Verhältniß der Resultate des Verfahrens über solche Einreden zum Verfahren in der Hauptsache vgl. Anm. 5 zu § 248. — Uebereinstimmend mit Abs. 2 ist § 465 Abs. 3. Vgl. Anm. dazu.

§ 491.

Die Parteien können Angriffs- und Vertheidigungsmittel, welche in erster Instanz nicht geltend gemacht sind, insbesondere neue Thatsachen und Beweismittel vorbringen.[1]

Neue Ansprüche dürfen, abgesehen von den Fällen des § 240 Nr. 2, 3,[2] nur erhoben werden, wenn mit denselben kompensirt werden soll und wenn zugleich glaubhaft gemacht wird, daß die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, dieselben in erster Instanz geltend zu machen.[3]

E. 470. N. 789. 795. P. 238. 559.

1) Das beneficium novorum ist ein beiden Parteien gemeinschaftliches ohne Nöthigung des Berufungsbeklagten zur Anschließung, und wirkt bis zum Schlusse derjenigen mV., auf welche das Urtheil ergeht (§§ 256, 485, Mot. 306), abgesehen von den etwa durch Theilurtheile oder Zwischenurtheile des Berufungsrichters erledigten Theilen des Prozeßstoffes. Der materielle Umfang desselben ist nur durch Abs. 2 (neue Ansprüche), sowie durch § 494 (gerichtliches Geständniß in erster Instanz, vgl. §§ 261—263) und § 495 (Eidesannahme und Zurückschiebung, Eidesleistung und deren Verweigerung in erster Instanz, vgl. Anm. zu § 495) beschränkt. Dasselbe entbindet aber die auf Grund des neuen Vorbringens obsiegende Partei nicht unbedingt von den Kosten der Berufungsinstanz, vielmehr gilt die Vorschrift des § 92 Abs. 2. Daß jede Partei die in erster Instanz geltend gemachten, auf Grund der §§ 252, 339, 398 zurückgewiesenen Angriffs-, Vertheidigungs- und Beweismittel in der Berufungsinstanz von Neuem geltend machen kann, versteht sich von selbst. Ebenso zweifellos und in Uebereinstimmung

mit der Regel des § 418 ist, daß an Stelle einer in erster Instanz erfolgten Eideszuschiebung in der Berufungsinstanz andere Beweismittel benannt werden können, und zwar, auch wenn durch bedingtes Urtheil erster Instanz auf den Eid erkannt war, Anm. 1 zu § 418, und selbst wenn der Eid gegen § 425 Abs. 2 schon vor der Rechtskraft des Urtheils abgenommen ist; RG. 9, 344; OLG. Celle in Busch 4, 383.

2) Abs. 2 bestimmt nach RG. 4, 248 die prozessualische Zulässigkeit von Aenderungen und Erweiterungen des Klageantrags im Sinne des § 240 Nr. 2, 3 in dem Umfange, wie sie in erster Instanz zulässig gewesen wären. Vgl. Anm. 1 u. 2 zu § 240, indeß auch Anm. 2 zu § 472; Anm. 1 zu § 487. Auch der Anschlußberufungskläger ist zur Erweiterung seines Klageantrages der Summe nach befugt; RG. 15. Febr. 1888, JW. S. 119. Eine Erweiterung des Klageantrages wird häufig erst durch den Ausfall der Beweisaufnahme in der Berufungsinstanz veranlaßt; geschieht dieselbe auf solche Veranlassung erst in dem Verhandlungstermine, in welchem die Beweisaufnahme stattgefunden hat, und wird dadurch auf Antrag des Gegners eine Vertagung erforderlich, so folgt daraus nicht ohne Weiteres die Anwendbarkeit des § 48 GKG.; (vgl. Anm. 4 zu § 90), vielmehr ist in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob die Vertagung durch ein Verschulden der Partei oder ihres Vertreters veranlaßt ist. — Eine bloße Erweiterung des Klageantrages vor dem Landgericht als Berufungsgericht über die Zuständigkeit des Amtsgerichts hinaus, ändert nichts an der Zuständigkeit des ersteren für die Berufung. Der Einwand der Unzuständigkeit kann aus diesem Grunde nicht erhoben werden, da es sich dabei immer um die Berufung gegen ein Urtheil des in erster Instanz mit Recht zuständig gewesenen Amtsgerichts handelt, § 472 und GV. § 71. Eine Fiktion, es solle angesehen werden, als wäre die Klage-Erweiterung schon in erster Instanz erfolgt, zu unterstellen, ist (gegen Heidenfeld in Rass.-Kün. 25, 583) weder nöthig, noch angezeigt. Die Geltendmachung eines Anspruchs, für welchen die Landgerichte in erster Instanz ausschließlich zuständig sind, würde in keinem Falle eine bloße Erweiterung des Klageantrages sein, sondern ein neuer Anspruch im Sinne der Textvorschrift. Die abweichende Meinung von Eccius in Rass.-Kün. 24, 130, und Seuffert Anm. 3, daß das Landgericht sich auf erhobenen Einwand in dem erstgedachten Falle als Berufungsgericht für unzuständig erklären und die Sache vor sich als erste Instanz verweisen müsse, erscheint danach nicht als richtig, abgesehen davon, daß das amtsgerichtliche Urtheil dadurch nicht beseitigt werden kann. Eine Korrektur desselben durch ein Urtheil des Landgerichts in erster Instanz widerspricht dem geordneten Instanzenzuge. Zust. Sprenger in civ. Arch. 72, 471 ff. Vgl. auch Anm. 3.

3) Das Verbot der neuen Ansprüche ist wie das des § 489 von Amtswegen zu beachten, da es im öffentlichen Interesse für die Ordnung des Verfahrens insbesondere für die Aufrechthaltung des Instanzenzuges sorgt; RG. 5. März 1886, JW. S. 115. Eine lediglich mit neuen Ansprüchen eingelegte Berufung ist ebenso wie im Falle der unzulässigen Klageänderung als unbegründet zurückzuweisen, nicht als unzulässig zu verwerfen, RG. 4. Juni 1886, JW. S. 227; Seuff. Arch. 42, 233. Das Verbot entspricht der Ausschließung der nouvelles demandes im code de proc. Art. 464. Durch dasselbe ist auch die Anbringung einer neuen Widerklage in der Berufungsinstanz abgeschnitten (vgl. Anm. 2 zu § 485), ebenso eine Präjudizial-Inzident-Klage (OLG. Braunschweig, Seuff. Arch. 41, 366). Unter den neuen Ansprüchen, sind (wie nach Art. 464 code de proc.) nur solche zu verstehen, welche eine Verwirklichung in dem Tenor der Entscheidung suchen (mögen sie auf Leistung oder Feststellung gehen), nicht aber im Wege der Einrede, Replik oder Duplik zur Abwehr eines von der Gegenseite erhobenen Anspruchs dienen sollen, m. a. W. die durch die Sachanträge der Berufungsparteien erhobenen, in erster Instanz nicht zum Gegenstand eines Klage- oder Widerklage-Antrages gemachten Ansprüche. Gleichgestellt sind denselben nur in einer gewissen Beschränkung die zur Kompensation geltend gemachten

Ansprüche. Es besteht in dieser Beziehung eine unverkennbare Analogie zwischen der Bestimmung des § 293 und der Textvorschrift. Insoweit die Entscheidung über den neuen Anspruch in Rechtskraft gemäß § 293 übergehen würde, insoweit ist er auch in der Berufungsinstanz, abgesehen von der Modifikation des § 240 Nr. 2, 3, unzulässig. Es ist daher kein neuer Anspruch, wenn der in der ersten Instanz zur Herausgabe einer Sache in Folge mangelhafter Vertheidigung verurtheilte Beklagte in der Berufungsinstanz eine neue Rententionseinrede auf Grund von Aufwendungen im redlichen Besitze, eines rückständigen Kaufgeldes u. dgl. macht; RG. 12. Jan. 1883, JW. 1883 S. 77, 78; RG. 8, 364; 15, 421; RG. 9. Mai 1885, Rass.-Kün. 29, 969; 27. Okt. 1886, JW. S. 444: vgl. auch RG. 20. Okt. 1887, JW. S. 494. Ebensowenig liegt ein neuer Anspruch vor, wenn einer Einrede die Replik der Kompensation entgegengesetzt wird (vgl. Anm. 4 zu § 293); auch nicht, wenn eine in erster Instanz nur einer der Klageforderungen entgegengesetzte Gegenforderung in zweiter Instanz allen Klageansprüchen lediglich als Kompensationseinrede entgegengesetzt wird; RG. 13, 375. Auch die im Ehescheidungsprozeß aus der Behauptung des Ehebruchs des klagenden Theils hergeleitete neue Kompensationseinrede ist kein neuer Anspruch im Sinne des § 491; RG. 6. Mai 1887, JW. S. 272. Dagegen liegt ein neuer Anspruch vor, wenn der Beklagte eine solche, selbst schon in erster Instanz erhobene, aber verworfene Einrede zum Gegenstande einer Widerklage macht; in der Geltendmachung mittelst Widerklage liegt überhaupt ein unzulässiger neuer Anspruch. Uebereinstimmend Struckmann-Koch Anm. 6; Kleiner 2, 539; v. Bülow Anm. 1; Wach, Vorträge S. 192: Gaupp 2, 512; RG. 4. März und 21. April 1884, JW. S. 111 Ziff. 10, S. 172 Ziff. 16. AM. bezüglich der Rententionseinrede Hellmann 2, 408; Puchelt 2, 333; bezüglich der Widerklage Endemann S. 419, vgl. auch S. 655 Abs. 2 (v. Canstein in Busch 1, 327 konstruirt sogar einen Einredeanspruch auf Anerkennung des Erlöschens der gegnerischen Forderung wegen Zahlung, wegen Eintritts der Resolutivbedingung u. dgl.!) Auch die in erster Instanz erhobenen, aber wieder fallen gelassenen Ansprüche, über welche demnach von dem ersten Richter nicht entschieden ist, sind für die Berufungsinstanz neue, mithin unzulässige Ansprüche, vgl. ObLG. für Bayern, Seuff. Arch. 40, 112; dagegen sieht RG. 14, 346 darin keinen neuen Anspruch, daß der in erster Instanz erhobene, eine Aufrechnung betreffende Feststellungsanspruch in zweiter Instanz in einen Anspruch auf Zahlung umgewandelt wird. Die bloße Anmeldung eines nicht näher bezeichneten oder nicht wirklich geltend gemachten Kompensationsanspruchs in erster Instanz genügt freilich nicht zur Zulassung des Anspruchs für die Berufungsinstanz; RG. 26 Nov. 1886, JW. 1887 S. 12. Hingegen wird die Geltendmachung des in erster Instanz durch Widerklage erhobenen Gegenanspruchs in der zweiten Instanz durch das Verbot des § 491 nicht aus dem Grunde ausgeschlossen, weil der Widerklage in erster Instanz der Einwand der Rechtshängigkeit entgegengestanden habe, RG. 14. Dez. 1887, JW. 1888 S. 12.

Nach § 13 Abs. 2 des Reichsgesetzes betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen v. 21. Juli 1879 (RGBl. S. 277) ist nach eröffnetem Konkurse über das Vermögen des Schuldners der Konkursverwalter befugt, die aufgenommene Anfechtungsklage eines Einzeln-Gläubigers in Gemäßheit der §§ 240, 491 CP. nach den Vorschriften der KO. §§ 30—32, 34 zu erweitern. Diese Ausnahme-Vorschrift gestattet eine Erweiterung der Klage über die Grenzen der §§ 489, 491 hinaus unter Zulassung einer Aenderung des Klagegrundes, indem der Konkursverwalter kraft seiner Rechtsstellung den bisher durch den Betrag der Forderung des einzelnen Gläubigers beschränkten Antrag zu Gunsten aller Gläubiger nach § 30 des Ges. in einem Maße erweitern kann, wie die bisherige Partei aus ihrem Rechte nicht konnte; Eccius 1, § 50 Anm. 21.

§ 492.

Die Verletzung einer das Verfahren erster Instanz betreffenden Vor-

schrift kann in der Berufungsinstanz nicht mehr gerügt werden, wenn in Gemäßheit der Bestimmung des § 267 die Partei das Rügerecht bereits in erster Instanz verloren hat.[1]

E. 471. P. 238. 559.

1) Die Ausführungen von Wach (Vorträge S. 190, 191), welcher §§ 267 u. § 492 auf den materiellen Inhalt der richterlichen Verfügungen erstreckt, während sie nur das Verfahren betreffen, gehen fehl. Vgl. Anm. 1 zu § 267; Gaupp 2, 513, 514.

§ 493.

Die in erster Instanz unterbliebenen oder verweigerten Erklärungen über Thatsachen, Urkunden und Eideszuschiebungen[1] können in der Berufungsinstanz nachgeholt werden.[2]

E. 472. N. 790. P. 238. 239.

1) Vgl. §§ 129, 299, 319, 404, 417, 440.

2) Der E. 1 (§ 448) hatte den entgegengesetzten Grundsatz. Die Vork. hat den Vorschlag des N. dagegen wiederhergestellt.

a) Die freie Beweiswürdigung, welche in der Kontumaz der früheren Instanz ein bestimmendes Moment finden kann, wird durch den Grundsatz des § 493 nicht berührt. Der desfällsige Zusatz des N. 790 ist von der Vork. als selbstverständlich fortgelassen (Mot. 807).

b) Der Grundsatz trifft nicht die eigentlichen Versäumnißurtheile (vgl. § 474) gegen eine im Termine zur mV. nicht erschienene oder nicht verhandelnde Partei (§ 298), sondern nur die Kontumaz einer verhandelnden Partei im Sinne des § 299. Nur diese kann in der Berufungsinstanz geheilt werden, während gegen jene der Einspruch gegeben ist. Versäumnißzwischenurtheile einschließlich der des § 217 Abs. 4 unterliegen dem § 473, vgl. Anm. 3 zu § 474. Die Nachholung der darin präkludirten Erklärungen und Beweismittel ist also nach §§ 491, 493 in der Berufungsinstanz zulässig. Ausgenommen ist jedoch das Versäumnißzwischenurtheil des § 430 welches unter § 495 Abs. 2 fällt;

c) Der § 493 findet auch Anwendung auf eine Kontumaz im vorbereitenden Verfahren erster Instanz gemäß §§ 313 ff. Vgl. Vorb. 2 vor § 313. Die Kontumaz aus § 316 steht übrigens der in § 319 gleich und fällt nicht unter das eigentliche Versäumnißverfahren. Zu diesem gehört dagegen § 318 Abs. 2, auf welchen Fall das zu b Gesagte Anwendung findet.

d) Die unzulässige, also unwirksame Zurückschiebung des Eides gilt als verweigerte Erklärung über die Eideszuschiebung (§ 417 Abs. 2), fällt also unter § 493, nicht unter § 495 Abs. 1, welcher nur von einer wirksamen Eideszurückschiebung spricht; RG. 17, 422. (Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Kleiner 2, 540.) Vgl. Anm. 2 zu § 419.

§ 494.

Das in erster Instanz abgelegte gerichtliche Geständniß behält seine Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz.[1]

P. 473. N. 792. P. 238. 239. 559.

1) Die Wirksamkeit geht nicht weiter als in erster Instanz (§§ 261—263), also unbeschadet des Rechts auf Widerruf bez. Entkräftung des Geständnisses durch den Nachweis eines Irrthums und Gegenbeweis (Mot. 307). Die Zulässigkeit des Angriffs, daß in einer Erklärung ein Geständniß mit Unrecht gefunden sei, wird von § 494 nicht betroffen; ein solcher Angriff ist auch zu prüfen, wenn im Thatbestande des ersten

Urtheils ein gerichtliches Geständniß behauptet ist; RG. v. 10. Febr. 1882, JW. S. 90. Ueber die Natur des gerichtlichen Geständnisses vgl. Anm. zu §§ 261, 262.

§ 495.

Die in erster Instanz erfolgte Annahme oder Zurückschiebung eines Eides[1]) behält ihre Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz.[2])

Dasselbe gilt von der Leistung, von der Verweigerung der Leistung und von der Erlassung eines Eides,[3]) wenn die Entscheidung, durch welche die Leistung des Eides angeordnet ist, von dem Berufungsgerichte für gerechtfertigt erachtet wird.[4])

E. 474. N. 793. P. 239. 559. 773.

1) Nur eine an sich zulässige und wirksame Zurückschiebung des Eides fällt unter § 495 Abs. 1; eine an sich unstatthafte, also unwirksame Zurückschiebung, kann keine Wirksamkeit „behalten", fällt vielmehr unter § 493 (vgl. Anm. 2d zu § 493). Die Zuschiebung des Eides und die unterbliebenen oder verweigerten Erklärungen über eine Eideszuschiebung sind von Abs. 1 nicht betroffen; solche Erklärungen können nach § 493 in der Berufungsinstanz nachgeholt werden. Die Eideszuschiebung, auf welche in erster Instanz eine Erklärung nicht stattgefunden (ohne daß darin eine Eidesweigerung gefunden werden konnte, weil entweder der Eid nur als eventueller galt oder eine richterliche Aufforderung zur Erklärung nicht erfolgt war, §§ 419, 420), muß in zweiter Instanz wiederholt werden, um wirksam zu sein (vgl. § 491 Anm. 1).

2) Ueber die Wirksamkeit vgl. §§ 418, 419 Abs. 2, 422, 423, 433 Abs. 1. Die Wirksamkeit geht nicht weiter, als in erster Instanz, also unbeschadet des Rechts zum Widerruf (§ 423) bez. des Wegfalls der Eideszuschiebung (§ 433 Abs. 1).

3) Vgl. §§ 428, 429, 430. Die Bestimmung des Abs. 2 bezieht sich sowohl auf den zugeschobenen Eid, wie auf den Schätzungseid (§ 260), den Editionseid (§ 391) und den richterlichen Eid (§ 437). Die Verweigerung der Leistung eines Eides (zu unterscheiden von der verweigerten Erklärung über Eideszuschiebung nach § 493) und die Erlassung desselben setzen hier eine schwurpflichtige Partei, also, wie auch der folgende Satz ergiebt, eine die Leistung des Eides anordnende richterliche Entscheidung voraus; auch muß die betreffende Erklärung entweder in einer mündlichen Verhandlung oder vor einem beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen, um als prozessualische Erklärung gelten zu können. Ist die schwurpflichtige Partei im Schwur-Termine ausgeblieben, so gilt die Eidesleistung nicht ipso jure als verweigert, sondern nur wenn auf Antrag ein Versäumnißurtheil dahin nach § 430 erlassen und dasselbe nicht durch Einspruch beseitigt wird. Unter dieser Voraussetzung ist eine unter § 495 Abs. 2 fallende Verweigerung der Eidesleistung anzunehmen, sofern nicht dargethan wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen hat. (Vgl. Anm. 3 zu § 474). Wegen Versäumung des Editionseides vgl. Anm. 1 zu § 392. Ueber den Rahmen des betreffenden Prozesses hinaus ist weder der Erlassung noch der Verweigerung der Leistung, noch auch der Leistung des Eides eine bindende Kraft zugeschrieben, selbst dann nicht, wenn der neue Prozeß nur einen anderen Theil desselben Streitgegenstandes betrifft.

4) Da nach § 473 der Beurtheilung des Berufungsgerichts auch diejenigen Entscheidungen unterliegen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind, so hat dasselbe in Bezug auf die Zulässigkeit der Eideszuschiebung, die Norm des Eides und die Beweislast bei entstehendem Streite selbständige Beurtheilung. Von diesen Momenten hängt aber die materielle Bedeutung der Eidesleistung, Eidesweigerung und Erlassung des Eides wesentlich ab. Ein von dem Delaten geleisteter Eid bleibt auf die Entscheidung dann ohne Einfluß, wenn ihm die Beweislast für das Gegentheil obliegt (vgl. RG. 17,

335), sofern nicht die Parteien über die Erheblichkeit und die Norm des Eides einverstanden waren, § 426. Ebenso bleibt ein geleisteter Eid einflußlos, wenn die Eideszuschiebung unzulässig oder die Eidesnorm sachwidrig war (vgl. §§ 577, 410, 411, 414 und Mot. 307, wo jedoch das Moment der Beweislast übergangen wird). Dies gilt auch, wenn der durch bedingtes Urtheil auferlegte Eid vor dessen Rechtskraft abgenommen ist; Anm. 1 zu § 491. Ist ein bedingtes Endurtheil, durch welches die Leistung des Eides angeordnet wurde, rechtskräftig, so ist selbstverständlich eine Kognition des Berufungsrichters darüber bei Prüfung der Berufung gegen das Läuterungsurtheil ausgeschlossen. Dagegen unterliegt die Beurtheilung der Zulässigkeit eines Beweisbeschlusses gemäß §§ 425, 426, durch welchen der Eid auferlegt ist, dem Berufungsgerichte; verstößt der Beweisbeschluß gegen §§ 425, 426 und ist dieser Verstoß gemäß § 267 rechtzeitig gerügt, so verliert die Eidesleistung oder Weigerung ihre Wirksamkeit für die Berufungsinstanz, RG. 30. Nov. 1880, JW. 1881 S. 62. Kommt jedoch der Berufungsrichter, sei es nach anderweitiger Beweisaufnahme, sei es ohne solche auf den Eid, als für die Entscheidung erheblich zurück, so bedarf es, wenn derselbe bereits in erster Instanz geleistet ist, nicht der wiederholten Auferlegung und Ableistung, RG. 9, 343.

§ 496.

Ein nicht oder nicht unbedingt für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil erster Instanz ist, insoweit dasselbe durch die Berufungsanträge[1] nicht angefochten wird, auf den im Laufe der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag von dem Berufungsgerichte für vorläufig vollstreckbar zu erklären.[2]

Eine Anfechtung dieser Entscheidung findet nicht statt.[3]

E. 475. N. 796. P. 239. 559.

1) Unter den Berufungsanträgen sind auch die Anträge der Anschlußberufung zu verstehen.

2) Die vorläufige Vollstreckbarkeit tritt nicht von selbst ein, da eine Erweiterung der Berufungsanträge, sowie die Anschlußberufung bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung, auf welche das Endurtheil ergeht, zulässig ist, das Urtheil erster Instanz mithin vorher nicht rechtskräftig wird. Ueber die vorläufige Vollstreckbarkeit ist auf Antrag vorab zu entscheiden, die Bestimmung des § 486 findet dabei keine Anwendung (§ 656, vgl. Anm. 3 zu § 486 und Anm. 1 zu § 649, sowie § 523). Der nach § 496 Abs. 1 erforderliche Antrag fällt unter § 269 und ist daher zu verlesen.

3) Die Entscheidung bleibt auch bestehen, wenn die Berufungsanträge in der Folge erweitert werden. Mit Recht bemerkt Hellmann, daß durch § 496 die Anwendung der §§ 657, 647 nicht ausgeschlossen wird. Die Form der Entscheidung ist die eines Beschlusses (Gaupp 2, 518), sie erfolgt gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 11. Irrig ist die Ansicht von Endemann 2, 425, daß die den Antrag zurückweisende Entscheidung mit der Beschwerde auf Grund des § 530 anfechtbar sei, da die Entscheidung eine mündliche Verhandlung vorausgesetzt (vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp 2, 518).

§ 497.

Das Berufungsgericht hat von Amtswegen[1] zu prüfen, ob die Berufung an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei.[2] Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen.[3]

E. 476. N. 799. P. 238. 239. 559.

1) Da das Gericht das Material zu dieser Prüfung nicht vollständig besitzt, indem es in der Regel weder den Tag der Zustellung des Urtheils, noch den der Zustellung der Berufungsschrift kennt, so muß der Berufungskläger in der mV. die betreffenden Zustellungsurkunden vorlegen (vgl. §§ 173 Nr. 4, 174, 177, 181).

2) Die Prüfung erfolgt erst in der mündlichen Verhandlung (vgl. jedoch Anm 4 zu § 479) und erstreckt sich auf die Vorschriften der §§ 472—474, 94 (Statthaftigkeit), 477, 479, 192, 74, 152 ff., insbesondere § 164, desgl. ob das erste Urtheil verkündet ist, **RG. 16**, 331, vgl. Anm. 1 zu § 145 u. Anm. 1 zu § 150. Hinsichtlich der verzichtbaren Momente bei der Zustellung vgl. Anm. 5 zu § 267, Anm. 5 zu § 479. Auch in Bezug auf die nicht verzichtbaren Momente hat das Gericht seine Prüfung nur auf das ihm vorliegende bez. von den Parteien unterbreitete Material zu beschränken und keine Pflicht zur amtlichen Erforschung, ob etwa Mängel verborgen sind, z. B. ob die durch Quittung des Gegenanwalts bestätigte, von keiner Seite angefochtene Zustellung auch wirklich in der vorgeschriebenen Form erfolgt ist; **RG.** 14. Okt. 1882, 27. Febr. 1883, JW 1883, S. 79, 80, 144; **RG. 9**, 366, 413 und Mugdan in Raff.-Kün. **7**, 790. Die Zulässigkeit der Anschließung (§§ 482, 483) ist ebenso, wie die der Berufung von Amtswegen zu prüfen. — Die bloße Nichtwahrung der Einlassungsfrist (§ 481) hat mit § 497 nichts zu thun (vgl. Anm. zu § 481). Ebenso Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Endemann **2**, 426. Die Ladung vor ein unzuständiges Berufungsgericht fällt dagegen unter § 497 (Kleiner **2**, 546 und Anm. 4 zu § 528).

Die gegen § 477 Abs. 2 verfrühte Einlegung soll nach **RG. 4**, 414 als wirkungslos, nicht als unzulässig verworfen werden. Diese Unterscheidung ist jedoch nicht dem Gesetz entsprechend und bedeutungslos. Auch eine verfrühte Einlegung fällt unter § 497, weil sie nicht innerhalb der gesetzlichen Frist geschehen ist (vgl. Haas in Raff.-Kün. **30**, 834 ff.). Der Einlegung einer anderweitigen form- und fristgerechten Berufung, — soweit dieselbe noch möglich ist — wird durch die Verwerfung der eingelegten Berufung als unzulässig in keinem Falle präjudizirt (vgl. Barazetti S. 148). — Die im § 497 gebotene Prüfung setzt immer eine Parteibehauptung voraus, daß eine Berufung eingelegt sei. Behauptet der im Termin allein erschienene Berufungsbeklagte, daß er, nachdem sein Gegner die Terminsbestimmung zur Berufungsverhandlung erwirkt, von demselben nicht geladen, also eine Berufung überhaupt nicht eingelegt sei, so ist zur Prüfung der Zulässigkeit einer von Niemandem behaupteten Berufung kein Raum und ein Antrag, sie als unzulässig zu verwerfen, unbegründet. Der Schwierigkeit, ein Attest der Rechtskraft zu erhalten, kann auf diese Weise nicht begegnet werden. Vgl. Anm. 5 zu § 646.

Das Gericht kann die Vorfrage zunächst allein zur Verhandlung bringen und nach Befinden, wenn der Einwand der Unzulässigkeit der Berufung verworfen wird, durch Zwischenurtheil erledigen. Beschränkt dagegen das Berufungsgericht die Verhandlung nicht auf die Vorfrage, so muß der Berufungsbeklagte, der jenen Einwand erheben will, sich auch auf die Sache einlassen (Mot. 308).

3) Wird die Berufung als unzulässig verworfen, so geschieht dies durch Endurtheil. Gegen dasselbe, wenn von einem Oberlandesgericht erlassen, findet die Revision ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes statt, § 409 Nr. 1. Sachgemäß ist die V e r w e r f u n g zur Unterscheidung von der Abweisung des Rechtsmittels als eines unbegründeten („Z u r ü c k w e i s u n g“ §§ 499, 526, oder „Verwerfung“ § 105), im Tenor des Urtheils auszudrücken. Ueber den Unterschied vgl. Anm. 1 zu § 526 u. Haas a. a. O. S. 842 ff.).

Auch wenn bei wechselseitiger Berufung nur die eine durch Urtheil für unzulässig erachtet wird, ist dies ein End- (Theil-) Urtheil. Die Entscheidung ist in allen Fällen, auch wenn sie in Abwesenheit einer Partei erlassen ist, eine kontradiktorische, kein Ver-

säumnißurtheil (vgl. Anm. 5 zu § 205). Nach RG. 12, 364 ist bei Versäumniß des Berufungsklägers für den Antrag auf Erlaß des Versäumnißurtheils gegen denselben nicht zu prüfen, ob die Berufung formgerecht oder zu spät, sondern nur, ob sie zu früh eingelegt sei. Diese Unterscheidung läßt sich jedoch gegenüber der Offizial-Pflicht des Gerichts zur Prüfung der Prozeß-Voraussetzungen nicht billigen und wird auch in der Praxis der Berufungsgerichte nicht befolgt (vgl. die abw. Entsch. Anm. 1 zu § 504, Haas a. a. O. S. 844, RG. 15, Juni 1888, JW S. 288. Vgl. Anm. zu § 526). Anders bei Zurücknahme der Berufung, vgl. Anm. 4 zu § 476. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 2, § 28; AnwGbO. §§ 20, 29.

§ 498.

Das Urtheil erster Instanz darf nur insoweit abgeändert werden, als eine Abänderung beantragt ist.[1)]

E. 477. N. 800. P. 241—243.

1) Nach dieser dem Grundsatze des § 487 entsprechenden Schranke des Devolutiveffekts, ist eine reformatio in pejus und ultra petitum unbedingt ausgeschlossen (§ 279). Der Berufungsrichter darf auf die Berufung des Klägers nicht pure abweisen, wenn nur auf Abweisung zur Zeit erkannt ist, — er darf auf die Berufung des Klägers den dem Beklagten auferlegten Eid nicht zu dem Zwecke als unerheblich beseitigen, um den Kläger abzuweisen; er darf den Beklagten, dem ein richterlicher oder Schiedseid über seine Einrede auferlegt ist, auf dessen Berufung nicht verurtheilen oder statt dessen auf einen Eid für Kläger über den Klagegrund erkennen. Er kann vielmehr in allen diesen Fällen zum Nachtheile des Berufungsklägers nur bis zur Zurückweisung der Berufung bez. Bestätigung des Urtheils gelangen. Die dem Gegner bis zum Schlusse der Instanz gewährte Anschlußberufung bildet die alleinige und ausreichende Remedur gegen diese aus der strengen Verhandlungsmaxime fließenden Konsequenzen (P. 241—243, Mot. 210, vgl. RG. 12, 409 u. ObLG. f. Bayern 19. Dez. 1884, Seuff.-Arch. 40, 240). AM. Endemann 2, 427, 428. Vgl. auch Anm. 5 zu § 560. Wird unter Abänderung des ersten Urtheils auf einen Eid erkannt, so ist für den Fall der Leistung oder Nichtleistung über die Klage (abweisend bez. verurtheilend) zu erkennen, nicht aber die Entscheidung über die Berufung selbst davon abhängig zu machen; denn über die Berufung ist schon durch Abänderung des ersten Urtheils entschieden und die CP. kennt nur bedingte Endurtheile für die Entscheidung der Sache, nicht über Rechtsmittel als solche; RG. 4, 421; 12, 358. Es ist keine reformatio in pejus, wenn auf Berufung des Klägers an Stelle eines dem Beklagten im ersten Urtheil auferlegten Eides dem Kläger selbst ein richterlicher Eid auferlegt und für den Nichtschwörungsfall die Abweisung der Klage ausgesprochen wird. Die Ersetzung jenes Eides durch einen Eid für den Berufungskläger ist als ein Ganzes und als ein Vortheil für diesen aufzufassen; RG. 4, 421. In höchst bedenklicher Weise verletzt jedoch das RG. 15, 208 den Grundsatz des § 418; indem es ohne Anschließung des Berufungsbeklagten zum Nachtheil des Berufungsklägers einen für die Gegenpartei in erster Instanz erkannten richterlichen Eid beseitigt und in pejus reformirt, weil der Berufungskläger in zweiter Instanz eine von seinen früheren Erklärungen abweichende Darstellung der Sache gegeben und die Beweisaufnahme zweiter Instanz die vom Berufungsbeklagten zu beschwörende Thatsache bestätigt habe. Auf dieser schiefen Ebene muß die Gerichtspraxis schließlich zur völligen Beseitigung der grundlegenden Prinzipien des Prozeßrechtes gelangen. In der That hat bereits das Kammergericht in Sachen Wilke wider Kausmann U. 452, 87, IV. unter Berufung auf dieses Präjudiz sich für berechtigt gehalten, auch ohne abweichende Darstellung des Sachverhalts Seitens des Klägers und Berufungsklägers, auf Grund einer erneuten Beweisaufnahme, ohne Anschließung des Gegners den demselben auferlegten Eid zu beseitigen und in pejus auf Abweisung der Klage zu erkennen.

Die Berufungs-Anträge (auf Abänderung des ersten Urtheils) sind übrigens immer nur diejenigen, welche sich auf den Tenor der Entscheidung, nicht auf die Begründung beziehen. Was letztere betrifft, so ist der Berufungsrichter hinsichtlich der rechtlichen Begründung an die Vorträge der Parteien nicht gebunden, sondern nur hinsichtlich der thatsächlichen. Vgl. Anm. 2 zu § 272; RG. 4, 422. Davon ist jedoch hinsichtlich der Kompensationseinrede wegen § 293 Abs. 2 eine bestimmte Ausnahme zu machen. Ist nämlich Kläger in erster Instanz wegen einer Kompensationsforderung des Beklagten abgewiesen, und kommt auf die Berufung des Klägers der Berufungsrichter zu dem Resultat, daß die Klageforderung selbst unbegründet sei, so ist zwar die Berufung zurückzuweisen, die in erster Instanz erfolgte Aufrechnung mit der Kompensationsforderung kann der Berufungsrichter jedoch ohne Anschließung des Beklagten an die Berufung nicht beseitigen, da dies eine reformatio in pejus wäre, vgl. Anm. 4 zu § 293 f. Ueber Anträge hinsichtlich der prozessualischen Behandlung der Sache, vgl. Anm. 1 zu § 487.

§ 499.[1]

Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des Berufungsgerichts sind alle einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden Streitpunkte, über welche in Gemäßheit der Anträge eine Verhandlung und Entscheidung erforderlich ist,[2] selbst wenn über diese Streitpunkte in erster Instanz nicht verhandelt oder nicht entschieden ist. Das Berufungsgericht hat ein von ihm erlassenes bedingtes Urtheil zu erledigen.[3] Dasselbe kann ein in erster Instanz erlassenes bedingtes Urtheil erledigen, wenn die Berufung zurückgewiesen ist.[4]

E. 478. N. 803. 801. 804. No. 4. P. 243. 559.

1) Der § 499 enthält in Verbindung mit § 498 die Grundsätze über den Umfang und die Wirkungen der Devolution der Rechtsstreites. Die §§ 500 und 501 enthalten gewisse Modifikationen dieser Wirkung für einzelne Fälle. Die Aufnahme der Parteianträge in die Entscheidung ist nicht unbedingt nöthig, wesentlich ist, daß aus dem Urtheil zu ersehen ist, was entschieden ist, RG. 27. Sept. 1880, JW. 1881, S. 4.

2) Unter „Streitpunkten" sind nicht die verschiedenen in judicium deduzirten Ansprüche (vgl. Anm. 3 zu § 491 und über den Begriff eines Anspruchs Anm. 1 zu § 236), sondern die einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden, beiderseitigen Angriffs- und Vertheidigungsmittel und alles dazu gehörige Streitmaterial zu verstehen. Die jetzige Fassung ist (unter Aenderung der N. 803, E. 1 § 455) von der Vork. redigirt, um klarzustellen, daß alle streitigen innerhalb der Grenzen der Anträge liegenden Fragen zu entscheiden sind, selbst wenn der erste Richter z. B. einzelne Einreden oder Klagefundamente nicht geprüft hat, weil er schon eine bestimmte Einrede oder ein Klagefundament für durchgreifend hielt, vgl. RG. 7. März 1885, JW. S. 158 Ziff. 5; RG. 23. Sept. 1884, Raff.-Kün. 29, 421 (Entscheidung über eventuelle Klageanträge bei abändernder Abweisung der prinzipalen); andererseits jedoch Anm. zu § 498. Vorausgesetzt wird, daß eine Entscheidung über den Streitpunkt „erforderlich ist", daß es also darauf behufs der Entscheidung über den Antrag ankommt, vgl. Anm. 2 zu § 272. In diesem Falle soll keine Partei einwenden dürfen, über einen Streitpunkt sei noch nicht in erster Instanz verhandelt und das Gericht andererseits darf die Sache nicht zur Verhandlung in die frühere Instanz zurückverweisen, sofern nicht einer der Ausnahmefälle der §§ 500, 501 vorliegt. — Die Devolution des Rechtsstreits geht jedoch über den Rahmen des ersten Urtheils nicht hinaus. Ist über bestimmte in erster Instanz erhobene Ansprüche (nicht Streitpunkte) oder Theile derselben durch das erste Urtheil nicht entschieden worden, sei es in Folge einer Omission, oder weil

es sich nur um einen eventuellen Klage- oder Widerklageantrag handelte, über welchen der erste Richter nach dem Ausfalle der Entscheidung über den prinzipalen Antrag nicht mitzuentscheiden in die Lage gekommen war, so hat auch das Berufungsgericht darüber weder sachlich noch durch Zurückverweisung in die erste Instanz zu entscheiden, vielmehr ist es Sache der benachtheiligten Partei, im Omissionsfalle ein Ergänzungs-Urtheil zu beantragen (§ 292), bez. die Verhandlung und Entscheidung über die noch nicht erledigten eventuellen Anträge oder über einen nach § 136 Abs. 2 getrennten Gegenanspruch in erster Instanz zu betreiben; RG. 21. April 1884, JW. S. 172 Ziff. 16; RG. 18, 385; RG. 15. Okt. 1887, JW. S. 474 Ziff. 7. Dies gilt auch (gegen Schollmeyer), wenn der nach § 136 Abs. 2 getrennte Prozeß nur eine Kompensationseinrede betrifft, da § 499 nicht Anwendung findet, soweit der Streitpunkt in erster Instanz noch verhandelt wird. Der Berufungsrichter darf dann aber — wenn er die Entscheidung nicht aussetzt — ein kondemnatorisches Urtheil nur mit Vorbehalt der endgültigen Entscheidung über die Kompensationseinrede erlassen; vgl. Anm. 2 zu § 136. Hat die Partei einen Anspruch in erster Instanz fallen lassen und der erste Richter demzufolge über denselben nicht erkannt, so ist auch eine Berufung deswegen nicht zulässig, ObLG. f. Bayern in Seuff. Arch. **40**, 112.

3) Die Vorschrift des Satzes 2 hat den Zweck, den Parteien die nochmalige Verhandlung in erster Instanz, Bestellung eines Anwalts ꝛc. zu ersparen und eine weitere Berufung auszuschließen (Mot. 309, P. 243). Ist zwar schon in erster Instanz auf einen Eid erkannt, die Eidesnorm aber in der Berufungsinstanz abgeändert, oder die Folgen der Eidesleistung in anderer Weise bestimmt, so liegt ein vom Berufungsgericht erlassenes Urtheil vor. Dies ergiebt sich namentlich aus dem Gegensatz in den folgenden Worten: „wenn die Berufung zurückgewiesen ist." (Wallm. 1881 S. 378.) Vgl. Jastrow in Busch **9**, 386 f. Hat das Revisionsgericht die Norm eines schon in der ersten Instanz auferlegten Eides geändert, so ist nicht das Berufungsgericht, sondern nur das Gericht erster Instanz zur Läuterung des bedingten Urtheils zuständig, RG. 19. Jan. 1885, Raff.-Kün. **29**, 1117. Dies muß auch auf den Fall ausgedehnt werden, wo das Revisionsurtheil ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Endurtheil in der Eidesnorm oder in den Eidesfolgen abändert; denn es liegt dann nicht mehr ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Urtheil vor.

4) Die Vorschrift des Schlußsatzes ist, wie der Wortlaut ergiebt, nur fakultativ. Nach den Motiven (S. 309, 310) wird von dieser Befugniß kein Gebrauch zu machen sein, wenn sich im Läuterungs-Verfahren Schwierigkeiten ergeben, bei denen die Mitwirkung des Gerichts erster Instanz angemessen ist. Das von dem Berufungs-Gericht erlassene Läuterungsurtheil muß aber, selbst wenn dadurch nur das Urtheil erster Instanz geläutert wird, immer als ein Endurtheil zweiter Instanz angesehen werden, gegen welches demnach die Berufung zulässig ist. — Der Ausdruck „zurückgewiesen" (am Schlusse) bildet (gegen Puchelt **2**, 342) den Gegensatz gegen die Verwerfung des Rechtsmittels als eines unzulässigen. Im letzteren Falle (§ 497) lehnt das Berufungsgericht vielmehr die Sache, als zu Unrecht vor sein Forum gebracht, ab. Die Annahme, daß dasselbe Berufungsgericht, welches das Rechtsmittel für nicht devolvirt erachtet und damit die erste Prozeßvoraussetzung der Berufungsinstanz verneint, dessenungeachtet in der Sache selbst solle verfahren und entscheiden können, widerspricht der Logik und der Natur der Rechtsmittel (aM. Jastrow in Raff.-Kün. **27**, 781, dessen Gegengründe auch sonst nicht zutreffend sind; hinsichtlich der angeblichen Mehrkosten eines Anwalts vgl. AnwGbO. § 20 in Verb. mit GKG. § 26 Nr. 5, §§ 13 Nr. 4, 17, 25. Vgl. auch Seuffert in Busch **7**, 41 ff.). Bei Zurückweisung der Berufung gegen ein bedingtes Urtheil ist eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz behufs Abnahme des Eides weder nöthig (OLG. Kiel in Seuff. Arch. **41**, 110) noch überhaupt am Platze. Ob das Berufungsgericht von der Befugniß zur Erledigung eines bedingten Urtheils

erster Instanz Gebrauch machen will, darüber braucht es sich bei Zurückweisung der Berufung noch gar nicht auszusprechen; Veranlassung dazu ist erst gegeben, sobald eine Partei unter Nachweis der Rechtskraft des Urtheils zur Leistung des Eides und Läuterung des Urtheils an das Berufungsgericht geladen oder den Antrag auf einen desfallsigen Beschluß gestellt hat, welcher als prozeßleitende Verfügung keiner mV. bedarf. Allerdings ist die Erlassung eines solchen Beschlusses auch von Amtswegen nicht ausgeschlossen und kann jederzeit nach Rechtskraft des Urtheils geschehen, solange der Eid noch nicht geleistet ist.

§ 500.[1)]

Das Berufungsgericht hat die Sache, insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist,[2)] an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen:[3)]

1. wenn durch das angefochtene Urtheil ein Einspruch als unzulässig verworfen ist;[4)]
2. wenn durch das angefochtene Urtheil nur über prozeßhindernde Einreden entschieden ist;[5)]
3. wenn im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs durch das angefochtene Urtheil über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist;[6)]
4. wenn das angefochtene Urtheil im Urkunden- oder Wechselprozesse unter Vorbehalt der Rechte erlassen ist;[7)]
5. wenn das angefochtene Urtheil ein Versäumnißurtheil ist.[8)]

Im Falle der Nr. 2 hat das Berufungsgericht die sämmtlichen prozeßhindernden Einreden zu erledigen.[9)]

E. 479. N. 804. 805. P. 243. 559.

1) Die §§ 500, 501 enthalten Abweichungen von dem in § 499 enthaltenen Prinzip, nach welchem die Sache bei dem Berufungsgericht bis zur endlichen Erledigung anhängig bleibt; Anm. 2 zu § 499. Die Zurückverweisung an das Gericht erster Instanz unter den Voraussetzungen des § 500 ist obligatorisch und ohne Rücksicht auf die Erklärungen der Parteien von Amtswegen auszusprechen, da das Berufungsgericht in diesen Fällen zur eignen Entscheidung unzuständig ist, sofern eine weitere Verhandlung der Sache erforderlich ist (vgl. über die Bedeutung dieser Worte Anm. 2). Seine Unzuständigkeit hat das Gericht stets von Amtswegen zu berücksichtigen; Vorb. 2 vor § 38.

2) Die Worte: „sofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist", bedeuten nur soviel: „sofern nicht schon die Entscheidung des Berufungsrichters über die den Gegenstand der Berufung bildende Vorfrage die Streitsache erledigt"; **RG. 12,** 377, Seuffert in Busch 7, 46 ff. Eine weitere Verhandlung ist nicht erforderlich, wenn in den Fällen zu 1 und 5 das den Einspruch verwerfende bez. den Beklagten im Versäumnißverfahren verurtheilende Erkenntniß bestätigt wird, oder wenn in den Fällen zu 2 und 3 die Berufung des abgewiesenen Klägers zurückzuweisen ist, oder auf die Berufung des Beklagten (zu 2) eine prozeßhindernde Einrede für durchgreifend bez. der Klagegrund (zu 3) für hinfällig erachtet wird, endlich, wenn im Falle zu 4 auf die Berufung des Beklagten die Klage pure oder als in der gewählten Prozeßart unstatthaft (§ 560) abgewiesen wird. Dagegen ist eine weitere Verhandlung immer erforderlich, wenn von dem Berufungsgericht im Falle zu 1 der Einspruch für zulässig erachtet, im Falle zu 2 die prozeßhindernden Einreden bei Abänderung oder Bestätigung des ersten Erkenntnisses verworfen, im Falle zu 3 der Grund des Anspruchs mit dem ersten Richter oder gegen dessen Entscheidung für gerechtfertigt erachtet, im Falle zu 4

das erste den Beklagten kondemnirende Urtheil ganz oder theilweise bestätigt und im Falle zu 5 dasselbe — weil der Fall der Versäumung nicht vorgelegen hat — aufgehoben wird. Der Berufungsrichter hat in allen diesen Fällen nicht in der Sache zu erkennen, selbst wenn dieselbe nach seiner Meinung zur Entscheidung reif ist, weil sonst der Gegenstand des Rechtsstreits in erster und zweiter Instanz nicht derselbe sein und der regelmäßige Instanzenzug durchbrochen würde. (Vgl. RG. 12, 378; Mot. 310. Ebenso Kleiner 2, 580; Sarwey 1, 681.) Seuffert will die Nr. 4 nur dann anwenden, wenn der Berufungsrichter den Betrag der mit Vorbehalt ergangenen Verurtheilung herabsetzt, nicht aber dann, wenn er solche Verurtheilung lediglich bestätigt, weil in letzterem Falle die Sache ohne besondere Zurückverweisung in die erste Instanz zurückkehre (Busch 7, 45 f.); indessen wenn auch der letzte Satz aus dem Begriffe der Devolution und der geschichtlichen Entwickelung sich rechtfertigen ließe, so entspricht er doch nicht der Bestimmung der Nr. 4, wo diese Unterscheidung nicht gemacht, und keineswegs ausgedrückt oder vorausgesetzt wird, daß der Rechtsstreit ohne Weiteres in die erste Instanz zurückkehre. Im Gegentheil tritt Nr. 4 gerade dem aus § 499 etwa herzunehmenden Schlusse, daß bei Bestätigung einer Verurtheilung mit Vorbehalt der Rechtsstreit in zweiter Instanz fortzusetzen sei, mit der Bestimmung entgegen, daß das Gericht die Sache in die erste Instanz zurückverweisen solle. Das theoretische Bedenken von Seuffert verschwindet auch, wenn man das Urtheil aus § 562 nicht zu den Zwischenurtheilen rechnet, sondern richtiger als provisorisches Endurtheil ansieht; vgl. Vorb. 1 vor § 272, Anm. 2 zu § 293. Vgl. auch Anm. 7.

3) Die Entscheidung der Zurückverweisung hat nach der (allerdings nicht ganz konstanten Judikatur des Reichsgerichts in allen Fällen die Natur eines **Endurtheils** (nicht Zwischenurtheils), weil sie die Berufungsinstanz endgültig erledigt und abschließt, RG. 5, 376, 812; 6, 424; 7, 427 (Plenum); 17, 358 (für § 501); RG. 17. Mai 1881, Wallm. 6, 523; 18. Okt. 1884, Rass.-Kün. 29, 1115, Seuff. Arch. 40, 369; (abw. RG. 7. Juli 1884, JW. S. 212). Vgl. auch Anm. 2 zu § 547. Dieser Ansicht haben sich neuerdings auch angeschlossen: Struckmann-Koch (Aufl. 5 gegen die früheren Aufl.) Anm. 1, H. Meyer in Busch, 9, 359, Hellmann Lehrb. § 112 S. 714 ff., Reincke S. 459, A. Förster Anm. 8. Letzterer hebt namentlich hervor, die gegnerische Meinung lasse außer Acht, „daß das Gesetz bei Regelung der Beziehungen zwischen End- und Zwischenurtheil, stets ein Verfahren innerhalb derselben Instanz und die Identität des erkennenden Gerichts zur stillschweigenden Voraussetzung habe." AM. Seuffert Anm. 1 und in Busch 7, 1 ff.; Gaupp 2, 525; Petersen S. 724; Rocholl in Busch 10, 300 ff. u. die früheren Aufl. dieses Kommentars. Man wird sich der zuerst erwähnten Auffassung des Reichsgerichts anschließen müssen, weil das Urtheil jedenfalls den **Berufungs-Antrag** für die Instanz endgültig erledigt (wenngleich ohne sachliche Erledigung des Klageantrags), vgl. die Begriffsbestimmung des Endurtheils Vorb. zu § 272. Auch wenn der Berufungs-Antrag nicht auf Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz, sondern auf Abänderung des Urtheils erster Instanz in der Hauptsache gerichtet ist, wird er durch die Zurückverweisung erledigt, sei es, daß dieselbe unter gleichzeitiger **Zurückweisung der Berufung** geschieht (wenn z. B. das die prozeßhindernden Einreden verwerfende Urtheil aufrecht erhalten wird, vgl. Anm. 2) oder daß dem Berufungs-Antrage eben nur **soweit** (d. h. bis zur Aufhebung des Urtheils erster Instanz und Zurückverweisung der Rechte) stattgegeben, derselbe aber im Uebrigen abgelehnt wird. In allen Fällen erledigt das Urtheil die vorliegende Berufungsklage. Vgl. auch Anm. 3 zu § 501. In den Fällen zu Nr. 2, 3, 4 würde übrigens auch bei Annahme eines Zwischenurtheils dasselbe hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheil anzusehen sein (§§ 248 Abs. 2, § 276 Abs. 2, § 562 Abs. 3). Eine Beschwerde gegen die Zurückverweisung ist nach § 530 in keinem Falle zulässig. Daß das Zurückverweisungsurtheil das Untergericht bindet, ist zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, wie bei der Revision (§ 528 Nr. 2),

erscheint aber eine nothwendige Folge der Zurückverweisungsbefugniß (vgl. auch § 289). Ebenso Seuffert Anm. 1 a. a. O. S. 54 ff.; Struckmann-Koch Anm. 1, OLG. Jena in Seuff. Arch. **40**, 368. Die weitere Verhandlung in erster Instanz richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen. Nur der durch das Urtheil des Berufungsgerichts erledigte Prozeßstoff ist von derselben ausgeschlossen. Auch das Berufungsgericht ist, wenn die Sache von Neuem in die Berufungsinstanz gelangt, an sein früheres Urtheil gebunden, Seuffert a. a. O. S. 57. Die weitere Folge, welche Seuffert das. an die Zurückverweisung knüpft, daß in erster Instanz die §§ 489—495 Anwendung finden, kann nicht gebilligt werden; dieselbe geht einem geschichtlichen Anklange (der sog. Delegation) zu Liebe, über den Rahmen des Gesetzes hinaus, vgl. Seligsohn in Busch 8, 316 Note 50, sowie Anm. zu § 528. Wegen der Kosten vgl. Anm. 4 zu § 501.

4) Nr. 1. Vgl. § 306 und wegen der weiteren Verhandlung Anm. 2.

5) Nr. 2. Vgl. §§ 247—249 und vorst. Anm. 2, 3, sowie Abs. 2. Ist die entschiedene Einrede keine prozeßhindernde im Sinne des § 247, so tritt die Regel des § 499 ein; vgl. Anm. 2 zu § 499. So auch, wenn über die Sachlegitimation entschieden ist; **RG.** 15. Mai 1882 in Raff.-Kün. **26**, 1157 oder wenn wegen mangelnder Partei- (nicht Prozeß-) Fähigkeit abgewiesen ist, **RG.** 27. Nov. 1886, Raff.-Kün. **31**, 731; ebenso wenn die Klage den Worten nach wegen Unzulässigkeit der Rechtswegs zurückgewiesen, der Abweisungsgrund aber in Wirklichkeit ein anderer war, **RG. 10**, 318, endlich auch wenn eine prozeßhindernde Einrede nicht erhoben, die Klage aber dessenungeachtet wegen Mangels einer Prozeßvoraussetzung z. B. wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen ist, **RG.** 1. Okt. 1885, Raff.-Kün. **30**, 161.

6) Nr. 3. Vgl. § 276. Darüber, wann der Fall zu Nr. 3 vorhanden ist, vgl. Anm. 1 zu § 276. Wird § 500 Nr. 3 von dem Berufungsgerichte in einem nicht darunter gehörigen Falle durch eine sich auf den Klagegrund beschränkende und hinsichtlich der Höhe zurückverweisende Entscheidung verletzt, so ist auf Revision (vgl. Anm. 2 zu § 499) nach **RG.** 3. Mai 1882, JW. S. 182 das ganze Urtheil aufzuheben, da das Gericht zu einer abgesonderten Endentscheidung über den Klagegrund nicht befugt sei. Dagegen entscheidet **RG. 10**, 423: wenn das Berufungsgericht in solchem Falle den Anspruch an sich für begründet erklärt und dieser Anspruch bei der Revision nicht anfechtbar gefunden wird, so ist das Urtheil nur insoweit aufzuheben, als es die Entscheidung über den Betrag in die erste Instanz zurückverweist. Die letztere Ansicht wird zu billigen sein, da nur in der letzteren Beziehung die Entscheidung ungerechtfertigt ist.

7) Nr. 4. Vgl. §§ 562, 563 und Anm. 2 vorst. Der Rechtsstreit bezüglich der dem Beklagten vorbehaltenen Rechte bleibt im ersten Rechtszuge und zwar im ordentlichen Verfahren anhängig. Dem Kläger werden keine Rechte vorbehalten. Wird ein den Kläger im Urkundenprozeß abweisendes Urtheil erster Instanz in der Berufungsinstanz dahin geändert, daß Beklagter unter Vorbehalt der Rechte verurtheilt wird, so bleibt der Rechtsstreit wegen der vorbehaltenen Einwendungen bei dem Berufungsgericht anhängig, wie aus § 499 folgt. Ebenso Seuffert Anm. 5; Hellmann **2**, 420; Gaupp **2**, 527. AM. Sarwey **1**, 681 wegen der nothwendigen Wahrung des Instanzenzuges, welche aber gerade nach dem im § 499 ausgesprochenen Devolutionsprinzip bezüglich aller in erster Instanz noch nicht verhandelten Einwendungen irrelevant und nur in den Fällen des § 500 wesentlich erscheint. Vgl. auch Anm. 1 zu § 563.

8) Nr. 5. Unter Nr. 5 fällt nur ein solches Versäumnißurtheil, gegen welches der Einspruch an sich nicht statthaft ist (§ 310), weil gegen ein anderes die Berufung überhaupt nicht zulässig ist (§ 474). Das den Kläger, trotz der Versäumniß des Beklagten abweisende Urtheil (§ 296 Abs. 2, § 560 Abs. 2) ist kein Versäumnißurtheil. Vgl. Anm. 6 zu § 296 und Anm. 1 zu § 474.

9) Die Bestimmung des Abs. 2 will sagen: das Berufungsgericht hat über alle

prozeßhindernde Einreden zu verhandeln und zu entscheiden, und nur dann die Sache zur ersten Instanz zurückzuverweisen, wenn alle derartigen Einreden verworfen sind. Ein Antrag in der Vork., dies ausdrücklich auszusprechen, wurde als überflüssig abgelehnt.

§ 501.

Leidet das Verfahren erster Instanz an einem wesentlichen Mangel,[1] so kann das Berufungsgericht, unter Aufhebung des Urtheils und des Verfahrens, soweit das letztere durch den Mangel betroffen wird,[2] die Sache an das Gericht erster Instanz zurückverweisen.[3]

E. 480. N. 806. P. 243. 244. 559.

1) Welche Mängel als wesentlich zu erachten sind, wird hier nicht gesagt. Im § 513 Nr. 1—7 sind wesentliche Mängel aufgeführt, welche jedoch für die Berufung nur als Beispiele gelten können, indeß auch für das erste Urtheil unbedingt als Mängel des Verfahrens anzusehen sind, RG. 8, 342. Darüber hinaus hat das richterliche Ermessen großen Spielraum. Nur die in Gemäßheit der §§ 492, 267 als geheilt zu erachtenden, der Parteidisposition unterliegenden Mängel bleiben außer Betracht, Mot. 311. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1. Siebenhaar S. 580 hält alle heilbaren Mängel für unwesentlich. Aber heilbar und unwesentlich sind nicht identische Begriffe. Ein heilbarer, aber in concreto nicht geheilter Mangel kann nicht minder von Bedeutung sein als ein unheilbarer. Der innere Unterschied besteht in der Regel nur darin, daß unheilbare Mängel Prozeßvorschriften des öffentlichen Interesses, heilbare dagegen solche des Parteiinteresses verletzen. Das Parteiinteresse ist aber im Civilprozeß kein unwesentliches Moment, wenngleich es dem Willen der Parteien unterliegt. (Vgl. auch Wach, Vorträge S. 197.) Feststellung eines Kausalzusammenhangs zwischen dem Mangel und der Entscheidung wird nicht erfordert.

2) Das Urtheil und das Verfahren sind im Nachsatze gegenübergestellt, um anzudeuten, daß das Urtheil in solchem Falle jedenfalls mit aufzuheben ist und die Aufhebung sich niemals blos auf das übrige Verfahren allein beziehen darf. Im Sinne der Voraussetzung des Vordersatzes gehört indeß die Erlassung des Urtheils bez. die Beachtung der Erfordernisse desselben (z. B. des Thatbestandes) ebenfalls zum Verfahren erster Instanz; die Aufhebung kann sich demnach auch auf das Urtheil allein beschränken; RG. 5, 432 (gegen Vierhaus in Busch 5, 102); 17, 358 (vgl. RG. 2, 404; 4, 431). Dagegen begründet es keinen Mangel des Verfahrens, wenn lediglich der Inhalt der Entscheidung gegen Gesetze verstößt; RG. 9, 325. Eine theilweise Aufhebung des Verfahrens ist möglich, wenn dasselbe durch ein Zwischenurtheil eine Cäsur erfahren und der wesentliche Mangel sich erst nach Erlaß des Zwischenurtheils ereignet hat (P. 243, 244). Auch wenn ein Beschluß den Abschnitt bildet, läßt sich eine theilweise Vernichtung denken (Wach Vorträge S. 198). Seuffert (Anm. 3) will selbst ohne solche Abschnitte Vernichtung einzelner Prozedur-Akte zulassen.

3) Sofern es sich nicht um einen gemäß §§ 492, 267 als geheilt zu erachtenden Mangel handelt, kann das Gericht von der ihm im § 501 ertheilten Befugniß auch von Amtswegen Gebrauch machen (Mot. 311). Die Aufhebung ist indeß stets nur innerhalb der Berufungsanträge (§ 498) zulässig; vgl. auch zu § 501; Brückner in Busch 5, 409. Die Aufhebung des Urtheils und die Zurückverweisung geschieht durch Endurtheil (nicht Zwischenurtheil), RG. 1, 358. (AM. Seuffert Anm. 4 und die früheren Aufl.; vgl. über die Streitfrage Anm. 3 zu § 500. Für § 501 entscheidet auch die stets gebotene Aufhebung des End-Urtheils erster Instanz, welche füglich nur durch ein Endurtheil der höheren Instanz geschehen kann, da sie die Rechte der obsiegenden Partei aus dem ersteren beseitigt, insoweit also auch materiell entscheidet.) Insoweit das Verfahren aufgehoben wird, sind alle in demselben vorgenommenen Handlungen

und Erklärungen, auch gerichtliche Geständnisse als nicht erfolgt zu behandeln. Ein Geständniß, welches in einem aufgehobenen Verfahren abgegeben ist, ist kein gerichtliches. Vgl. Petersen Anm. 2. AM. Puchelt 2, 344.

Im Falle der Zurückverweisung der Sache an das Gericht erster Instanz (vgl. §§ 500, 501), bildet hinsichtlich der Erhebung der Gebühren das weitere Verfahren mit dem früheren Verfahren vor diesem Gericht eine Instanz im Sinne des § 28 GKG. Vgl. GKG. § 31. Wegen der Entscheidung über den Kostenpunkt vgl. § 92 Abs. 2. Liegt kein Anlaß zur Anwendbarkeit dieser Bestimmung vor, so wird dieselbe dem Endurtheile vorzubehalten sein.

§ 502.

Werden nach Vorschrift des § 252 Vertheidigungsmittel[1] zurückgewiesen,[2] so ist die Geltendmachung derselben dem Beklagten[3] vorzubehalten.[4]

Enthält das Urtheil keinen Vorbehalt, so kann die Ergänzung des Urtheils nach Vorschrift des § 292 beantragt werden.[5]

Das Urtheil, welches unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln ergeht, ist in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen.[6]

E. 481. 244. 245. 559.

1) Vertheidigungsmittel des Beklagten oder Widerbeklagten, nicht Angriffsmittel des Klägers, auf welche letztere § 252 sich nicht bezieht. Auf die Zurückweisung von Beweismitteln (§§ 339, 307, 398) erstreckt sich der § 502 nicht. (Siebenhaar S. 500, 501).

2) Vorausgesetzt ist die Zurückweisung in der Berufungsinstanz; die in erster Instanz zurückgewiesenen Vertheidigungsmittel können in der Berufungsinstanz rechtzeitig vorgebracht werden.

3) Dem Beklagten oder Widerbeklagten, sei er Berufungskläger oder Berufungsbeklagter, nicht dem Kläger, wäre er auch Berufungsbeklagter, ist der Vorbehalt zu machen, (Mot. 311).

4) Selbstverständlich ist, daß der Vorbehalt im Urtheilstenor enthalten sein und die vorbehaltenen Vertheidigungsmittel bezeichnen soll.

Unanwendbar ist § 502 (also unbeschränkt wirksam die Vorschrift des § 252) in der Berufungsinstanz des Urkunden- und Wechselprozesses wegen des schon ohnedies bei einer Verurtheilung des Beklagten, sei es in erster oder in zweiter Instanz, zu machenden allgemeinen Vorbehalts (§§ 564, 562, 500 Nr. 4), wogegen in Ehesachen die Anwendung des § 252 für die Berufungsinstanz ausgeschlossen ist (§ 593, Mot. 302).

5) Abs. 2. Die Zulässigkeit dieses Ergänzungsantrages schließt die Konkurrenz der Revision nicht aus; RG. 7. März 1883, JW. S. 112 Nr. 28; Petersen Anm. 3; Gaupp 2, 531; Seuffert Anm. 2. AM. Endemann 2, 416; Hellmann 2, 424, 425; Kleiner 2, 556. Vgl. Anm. 2 zu § 562.

6) Abs. 3. Das Urtheil ist kein eigentliches Zwischenurtheil, da es nicht blos über ein „einzelnes" selbständiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel entscheidet, § 275; vgl. Schollmeyer S. 31; Brettner in Busch 3, 344. Es ist ein vorläufiges Urtheil, welchem im § 502 in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung die Eigenschaft eines Endurtheils beigelegt wird, vgl. Vorb. 1 vor § 272. Wird die Revision gegen dasselbe, insofern sie überhaupt zuläßig ist, versäumt oder zurückgewiesen, so ist es allerdings formell rechtskräftig (§ 645), unbeschadet der möglichen Aufhebung im Nachverfahren nach § 503 Abs. 2. Mit dem Augenblick der formellen Rechtskraft tritt auch die Vollstreckbarkeit ipso jure ein (§ 644), sofern das Urtheil nicht schon für vorläufig vollstreckbar erklärt ist und dauert im ersteren Falle so lange, bis dasselbe im

Nachverfahren rechtskräftig oder mit vorläufiger Vollstreckbarkeit aufgehoben ist, (§ 691 Nr. 1, vgl. Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. 4. AM. bez. der Rechtskraft Kleiner 2, 556). Vgl. auch § 655. Auch eine bedingte materielle Rechtskraft kann dem Urtheil mit Vorbehalt der Vertheidigungsmittel ebensowenig abgesprochen werden, wie dem aus § 562, vgl. Anm. 2 zu § 293. In Folge dieser Rechtskraftfähigkeit ist auch das Prozeß- bez. Berufungs- und Revisionsgericht in dem den Vorbehalt erledigenden Prozesse an das Urtheil innerhalb der Grenzen der Rechtskraft gebunden. Das Nachverfahren hat sich zunächst allein mit den vorbehaltenen Vertheidigungsmitteln zu befassen; werden dieselben nicht erwiesen, so ist der Vorbehalt erledigt und das frühere Urtheil als endgültiges aufrecht zu erhalten; im entgegengesetzten Falle wird durch den Nachweis des Vorbehalts die Voraussetzung, unter welcher das frühere Urtheil erlassen war, daß nämlich die vorbehaltenen Vertheidigungsmittel sich als nicht begründet erweisen würden, beseitigt; damit wird das frühere Urtheil selbst hinfällig und wird der ganze Sach- und Streitstoff für eine anderweite Beurtheilung innerhalb der Grenzen der Berufungsbeschwerde frei; **RG. 10**, 406. Uebrigens bezieht sich Abs. 3 lediglich auf die Fälle des Abs. 1 und gestattet keine analoge Ausdehnung; **RG.** 6. März 1883, JW. S. 112 Nr. 23.

§ 503.

In Betreff der Vertheidigungsmittel, deren Geltendmachung dem Beklagten vorbehalten ist,[1] bleibt der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz anhängig.[2]

Insoweit sich in dem weiteren Verfahren ergiebt, daß der klagend geltend gemachte Anspruch unbegründet war, ist das frühere Urtheil aufzuheben, der Kläger mit dem Anspruch abzuweisen und auf Antrag zur Erstattung des von dem Beklagten auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten zu verurtheilen, so wie über die Kosten anderweit zu entscheiden.[3]

E. 482. P. 245. 559.

1) Durch die Spezialisirung des Vorbehalts unterscheidet sich derselbe von dem allgemeinen Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozesse.

2) Selbstredend wird der Rechtsstreit nicht von Amtswegen weiter verhandelt, sondern jede Partei kann die andere zur mV. darüber laden. Den vorbehaltenen Einreden des Beklagten kann der Kläger auch mit neuen, in der Berufungsinstanz an sich zulässigen Repliken begegnen, zu deren Widerlegung der Beklagte sich neuer Dupliken bedienen kann (Mot. 311). Es braucht jedoch kaum hervorgehoben zu werden, daß in diesem Nachverfahren der § 252 unbeschränkt zur Anwendung kommen muß und nicht ein zweites Urtheil unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln erlassen werden darf. Das Nachverfahren dient seinem Zweck gemäß zur endgültigen Entscheidung über die vorbehaltenen Streitmittel in zweiter Instanz. Im Uebrigen finden alle Vorschriften der Berufungsinstanz darauf Anwendung, auch § 504 hinsichtlich des Versäumnißverfahrens, vgl. H. Meyer, Busch **9**, 359. Eine eingehendere Erörterung dieses Punktes verlohnt sich nicht, da die praktische Bedeutung des § 503 äußerst gering ist. Vgl. ferner über Umfang und Bedeutung des Nachverfahrens Anm. 6 zu § 502.

3) In Betreff der Kosten vgl. §§ 92, 251 Abs. 2, welche auch bei dem Nachverfahren zu berücksichtigen sind (Mot. 311).

§ 504.

Die Vorschriften über das Versäumnißverfahren in erster Instanz finden entsprechende Anwendung.[1]

Beantragt der Berufungskläger gegen den im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht erschienenen Berufungsbeklagten das Versäumnißurtheil, so ist, soweit das festgestellte Sachverhältniß nicht entgegen steht, das thatsächliche mündliche Vorbringen des Berufungsklägers für zugestanden zu erachten und in Ansehung einer zulässigerweise beantragten Beweisaufnahme anzunehmen, daß sie das in Aussicht gestellte Ergebniß gehabt habe.[2)]

E. 483. N. 808—810. P. 245—247.

1) Vgl. zu § 504 H. Meyer in Busch **9**, 352 ff., Troll, das Versäumnißurtheil nach der RCPO., München 1887 S. 159 ff. Die analoge Ausdehnung des ganzen Versäumnißverfahrens erster Instanz auf die Berufungsinstanz ist eine theoretische Konsequenz des „novum judicium". Bei einem Ausbleiben beider Theile im Termine zur mündlichen Verhandlung ruht die Sache bis zu einer neuen Ladung (§ 228 Abs. 2). Wird von keiner Partei behauptet, daß überhaupt eine Berufung eingelegt sei, so ist auch für ein Versäumnißverfahren kein Raum, entsprechend dem Verfahren in erster Instanz, wenn der Beklagte im Termine erscheint, aber selbst nicht behauptet, daß ihm die Klage zugestellt sei. Vgl. Anm. 2 zu § 497. Wird die Einlegung der Berufung von der erschienenen Partei behauptet und Versäumnißurtheil beantragt, so ist zunächst von Amtswegen (§ 497) die Statthaftigkeit und Form- und Fristgemäßheit der Berufung zu prüfen, und falls die Prüfung die Unzulässigkeit ergiebt, diese auszusprechen; entsprechend der Berücksichtigung der Amtspflicht in erster Instanz (Anm. 5 zu § 295, Anm. 3 zu § 296), **RG. 5**, 413, 315 (gegen Möller in Raff.-Künz. **26**, 188); **RG. 12**, 364 verlangt von dem Berufungsbeklagten gegenüber dem ausgebliebenen Berufungskläger nur den Nachweis, daß die Berufungsschrift nicht **vor** der Zustellung des Urtheils zugestellt ist, was schon anzunehmen sei, wenn eine Zustellung des Urtheils **vor** der der Terminsbestimmung nachgewiesen wird. Vgl. dagegen Anm. 3 zu § 497.

Beim Ausbleiben des Berufungsklägers wird auf Antrag des Gegners das Versäumnißurtheil dahin erlassen, daß die Berufung zurückzuweisen ist. Damit wird die Berufung, sofern der Einspruch dagegen versäumt ist, für immer erledigt. Dies entspricht, wie Abs. 1 will, dem Versäumnißverfahren erster Instanz; **RG. 6**, 364. Ueber den Fall der Versäumniß nach Zurücknahme der Berufung vgl. Anm. 4 zu § 476. — Hinsichtlich der Anschlußberufung ist nichts Abweichendes bestimmt, sofern eine Anschließung (in einem früheren Termine oder im Falle des § 483 Abs. 2 mittelst zeitigen Schriftsatzes) bereits stattgefunden hat. Gegen den ausbleibenden Anschlußberufungskläger ist also das Versäumnißurtheil dahin zu erlassen, daß seine Anschlußberufung zurückgewiesen wird. Gegen den ausbleibenden Berufungsbeklagten bez. Anschlußberufungsbeklagten findet Abs. 2 Anwendung. Dagegen kann der Berufungsbeklagte, wenn er nicht schon im früheren Termine bez. durch zeitigen Schriftsatz gemäß § 483 Abs. 2 seine Anschließung erklärt hat, dieselbe beim Ausbleiben des Berufungsklägers ebensowenig neu erklären und verfolgen, wie der Beklagte in erster Instanz eine Widerklage, vgl. entsprechend Anm. 5 zu § 295 u. Anm. 4 zu § 296; Busch **5**, 456. AM. **RG.** 23. Dez. 1882, JW. 1883 S. 78 Nr. 17; **RG. 8**, 380; **12**, 434; Troll a. a. O.; vgl. dagegen Fenner in Busch **7**, 67 ff. — Der Partei, gegen welche das Versäumnißurtheil erlassen ist, steht der Einspruch nach Maßgabe der für die erste Instanz geltenden Vorschriften zu (Mot. 312), vgl. auch Anm. 2 I., Schluß. Bei bestehender Streitgenossenschaft kommen die §§ 58—60 zur Anwendung, vgl. Anm. 1 zu § 479.

2) Abs. 2. I. Die Vorschriften des Abs. 2 treten für die Berufungsinstanz an Stelle des § 296 Abs. 2. Das thatsächliche **mündliche** Vorbringen des Berufungsklägers soll für zugestanden erachtet werden, **soweit das festgestellte Sachverhältniß nicht entgegensteht**. Hierbei ist zunächst vorausgesetzt, daß das mündliche Vorbringen,

sofern es ein novum enthält, dem Berufungsbeklagten vorher rechtzeitig mittelst Schriftsatzes mitgetheilt ist, § 300 Nr. 3. Unter dem „festgestellten Sachverhältniß" ist der durch mündlichen Vortrag der Partei unter Kontrole des Vorsitzenden (§ 488) zur Kenntniß des Gerichts zu bringende Thatbestand des ersten Urtheils zu verstehen (vgl. Anm. 2 zu § 488, auch Troll a. a. O. S. 171 ff.), so daß diejenigen Behauptungen, welche danach als bestritten festgestellt sind, auch jetzt als bestritten zu behandeln sind, selbst wenn sie in der Berufungsinstanz wiederholt werden. Vgl. Mot. S. 372 zu E. 1 u. Prot. 236. Weiterhin können aber auch nova nicht in contumaciam für zugestanden erachtet werden, wenn sie entgegen dem Thatbestande des ersten Urtheils eine unzulässige Erhebung neuer Ansprüche, § 491 Abs. 2, eine Aenderung des Klagegrundes, § 489, den ungenügenden Widerruf eines gerichtlichen Geständnisses, §§ 494, 263, in sich schließen. Dagegen ist vor dem Mißverständnisse zu warnen, daß unter dem „festgestellten Sachverhältnisse" zugleich die Würdigung des thatsächlichen Materials der Beweisaufnahme begriffen werde. Diese — nicht dem Thatbestande, sondern den Entscheidungsgründen angehörende — Würdigung des ersten Richters beschränkt die Beurtheilung des Berufungsrichters auch in dem Versäumnißverfahren nicht.

Der Schlußsatz dieses Paragraphen bezieht sich auf den Fall, daß von dem Berufungskläger für die in erster Instanz bestrittenen — also nicht in contumaciam für zugestanden zu erachtenden — Behauptungen neue Beweismittel beigebracht oder die schon in erster Instanz vorgebrachten, aber nicht berücksichtigten Beweismittel wiederholt vorgeschlagen werden. — Unter „zulässigerweise" (im Text des RGBl. steht in Folge eines Druckfehlers „zuverlässigerweise") beantragten Beweisaufnahme" ist eine solche zu verstehen, welche nicht den Grundsätzen der §§ 489, 491 Abs. 2, 494, 495 bez. §§ 380 ff., 410 ff. widersprechen würde. Bedient sich der Berufungskläger einer zulässigen Eideszuschiebung als eines neuen Beweismittels, so kann die Versäumnißfolge nur die Annahme einer Eidesverweigerung sein, vorausgesetzt, daß die Eideszuschiebung mittelst Schriftsatzes mitgetheilt war (§ 300 Nr. 3, Mot. 312), Seuffert Anm. 2. Die im § 420 vorgeschriebene gerichtliche Aufforderung zur Erklärung gilt nicht für den Fall der Totalversäumniß, setzt vielmehr die Anwesenheit der aufzufordernden Partei voraus. Ein anderes Urtheil als ein Versäumnißurtheil kann auch beim Ausbleiben des Berufungsbeklagten gegen denselben nicht beantragt und nicht erlassen werden. Das Urtheil behält diesen Charakter, wenngleich keine andere Versäumnißfolge realisirt ist, als die Präklusion des Berufungsbeklagten mit etwaigen Nova, welche stets erfolgt; die Revision Seitens des Berufungsbeklagten ist daher nur nach Maßgabe des § 529 verb. mit § 474 zulässig, **RG. 10**, 403. (Unrichtig OLG. Karlsruhe in Busch 7, 351, vgl. dagegen LG. Ellwangen in Busch **9**, 110.) Wegen der Ausnahmen in Ehesachen vgl. § 578 Abs. 4 u. 5 u. Anm. dazu. Insoweit die Berufung trotz des Ausbleibens des Berufungsbeklagten zurückgewiesen wurde, hat das Urtheil den Charakter eines kontradiktorischen und unterliegt nicht dem Einspruche, wohl aber der Revision Seitens des Berufungsklägers beim Vorhandensein der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen dieses Rechtsmittels; vgl. Anm. zu § 296.

II. Die Vorschrift des § 332 Nr. 1, nach welcher die angeordnete Beweisaufnahme auch beim Ausbleiben der Parteien oder einer derselben stattzufinden hat, wird durch den § 504 Abs. 2 nicht modifizirt (AM. Endemann 2, 439); da sich § 504 Abs. 2 nur auf den Termin zur mündlichen Verhandlung, nicht auf die bereits beschlossene Beweisaufnahme bezieht. (So auch Struckmann-Koch Anm. 3; Gaupp 2, 537; **RG. 1**, 238.)

III. Wegen der Anschlußberufung s. Anm. 1.

§ 505.

Bei der Darstellung des Thatbestandes im Urtheil ist eine Bezugnahme auf das Urtheil voriger Instanz nicht ausgeschlossen.[1]

E. 483a.

1) Analoge Nachbildung des § 284 Abs. 2. Auch die Bezugnahme auf den Thatbestand eines vorangegangenen Revisionsurtheils ist gestattet; RG. 19. Mai 1883, JW. S. 195 Ziff. 15. Ueber Zweck und Grenzen der Bezugnahme gilt dasselbe, was von der in § 284 zugelassenen Bezugnahme auf Schriftsätze, vgl. Anm. 4, 7 zu § 284 u. RG. 11. Juli 1885, JW. S. 297. Ist der Thatbestand des ersten Urtheils selbst mangelhaft, so muß das Berufungsgericht entweder selbst einen vollständigen Thatbestand aufstellen oder nach § 501 unter Aufhebung des ersten Urtheils die Sache an das Gericht erster Instanz zur Erlassung eines Urtheils mit vollständigem Thatbestande zurückverweisen, RG. 4, 432. Wegen der Bezugnahme auf die Gründe des ersten Richters vgl. Anm. 9 zu § 513.

§ 506.

Der Gerichtsschreiber des Berufungsgerichts hat innerhalb vierundzwanzig Stunden, nachdem die Berufungsschrift zum Zwecke der Terminsbestimmung eingereicht ist, von dem Gerichtsschreiber des Gerichts erster Instanz die Prozeßakten einzufordern.[1]

Nach Erledigung der Berufung sind die Akten[2] dem Gerichtsschreiber des Gerichts erster Instanz nebst einer beglaubigten Abschrift des in der Berufungsinstanz erlassenen Urtheils zurückzusenden.[3]

E. 484. N. 813. P. 247. 559.

6) Wenn gegen ein Theilurtheil Berufung eingelegt ist, und über den nicht von der Berufung betroffenen Theil des Streits in erster Instanz weiter verhandelt werden soll, so muß sich das Gericht erster Instanz, so gut es geht, ohne die Gerichtsakten — etwa durch Einforderung der Anwaltsakten oder von Abschriften — zu helfen suchen. Ebenso im Falle des § 248 Abs. 2.

2) Nämlich die Akten erster Instanz (P. 247). Wo die Akten zweiter Instanz bleiben, soll nöthigenfalls die Landesgesetzgebung bestimmen. Vgl. preuß. Geschäftsordn. für die Gerichtsschreib. § 7 Abs. 7.

Die von dem Gerichtsschreiber erster Instanz zu ertheilende Ausfertigung des Urtheils zweiter Instanz kann nur nach der beglaubigten Abschrift erfolgen (P. 247).

3) Vgl. für Preußen § 19 der Geschäftsordn. für die Gerichtsschreibereien der Oberlandesgerichte und § 22 der Geschäftsordn. für die Gerichtsschr. der Landgerichte.

Wenn der Prozeß ruht, ist Abs. 2 nicht anwendbar, erst „nach Erledigung der Berufung" (aM. Schneider im civ. Arch. 64, 425 ff.); wohl aber, wenn sich herausstellt, daß eine Terminsbestimmung zwar nachgesucht, aber die Berufungsschrift nicht zugestellt, also eine Berufung nicht anhängig ist.

Für die beglaubigte Abschrift des Urtheils sind Schreibgebühren zu berechnen, RG. 11, 409.

Zweiter Abschnitt.

Revision.

Die „Revision", das gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte in der Berufungsinstanz zugelassene Rechtsmittel dritter Instanz ist im Wesentlichen eine neue Rechtsbildung. Sie ist weder der Nichtigkeitsbeschwerde des Preußischen Rechts noch dem französischen Kassationsrekurse gleichzustellen, charakterisirt sich vielmehr als eine freigestaltete revisio in jure, als eine auf die rechtliche Würdigung der Sache beschränkte Berufung (Mot. 42, 314). — Sie erfordert keine streng formale

Begründung, keine Vorprüfung durch chambres de requêtes, keine Niederlegung eines Sukkumbenzgeldes, und unterliegt denselben Prozedurformen wie das Berufungsverfahren. Das Rechtsmittel hat nicht, wie der Kassationsrekurs, die staatsrechtliche Tendenz, zur Aufrechthaltung der Autorität der gesetzgebenden Gewalten zu dienen, sondern hat, wie jedes andere civilprozessualische Rechtsmittel, lediglich das privatrechtliche Interesse der Parteien im Auge. Deshalb ist gegen ein Revisions-Urtheil unter denselben Voraussetzungen, wie gegen jedes andere rechtskräftige Endurtheil die Nichtigkeits- und Restitutionsklage zulässig. Die Revision gestattet nicht den Angriff durch neues thatsächliches Vorbringen (abgesehen von dem Falle des § 516 Nr. 2) und beschränkt die Thätigkeit des Richters auf die rechtliche Würdigung des Streits, gewährt ihm aber innerhalb dieser Schranke ganz freie Beurtheilung, ohne Unterscheidung zwischen prozessualischen und materiellen Rechtssätzen und ohne Beschränkung auf die von der Partei vorgebrachten Revisionsgründe. Der Revident hat nur einen Antrag zu stellen, welcher den Umfang bezeichnet, in welchem er eine Aenderung des zweiten Urtheils im Resultate erstrebt. An die Grenzen dieses Antrags ist der Revisionsrichter gebunden, nicht an die Begründung desselben, die auch nur instruktionell vorgeschrieben ist, und im Laufe der Verhandlung modifizirt und erweitert werden kann. — In dieser freien Gestalt ist das Rechtsmittel zuerst in dem E. 1 unter der Bezeichnung „Oberrevision" aufgetreten, alle früheren Entwürfe ließen als Rechtsmittel dritter Instanz nur eine mehr oder minder formale Nichtigkeitsbeschwerde zu. Das Verdienst, den gesetzgeberischen Gedanken in seiner Reinheit und Konsequenz durchgebildet zu haben, gebührt dem Preußischen Justizminister Dr. Leonhardt.

Als Bedingung für die Zulassung des Rechtsmittels hatte der E. 1 ebenso E. 2 und BE. die Difformität der Vorerkenntnisse aufgestellt. Die RK. ließ dieses Erforderniß fallen und substituirte für vermögensrechtliche Ansprüche eine summa revisibilis von über 1500 Mark für den Beschwerdegegenstand mit den Ausnahmen des § 509. Eine fernere Beschränkung der Revision, nicht betreffs der Zulassung, sondern betreffs des Begründung (also des Erfolges) ergiebt sich aus der bunten Gestaltung der materiellen Rechtszustände des Deutschen Reiches, und besteht darin, daß dieselbe nur auf Gesetzesverletzungen gegen Rechtssysteme allgemeiner Geltung (vgl. §§ 511 und 512, EG. § 6 und Anm. dazu), nicht gegen Lokal- und Partikularrechte gestützt werden kann.

Das Rechtsmittel devolvirt unter Zulassung der Anschließung Seitens des Revisionsbeklagten (§ 518) den ganzen Rechtsstreit im Umfange der von den Parteien gestellten und bis zum Schluß der mV., auf welche das Urtheil ergeht, zulässigen Anträge an das Revisionsgericht und suspendirt demnach auch die Rechtskraft des ganzen Vorerkenntnisses bis zum Endurtheil dritter Instanz, desgleichen die Vollstreckbarkeit mit analogen Modifikationen wie bei der Berufung (§§ 522, 523). Die Tragweite der Devolution in Bezug auf das Anhängigbleiben des Rechtsstreits, bis zur Erledigung desselben, ist jedoch prinzipiell im entgegengesetzten Sinne geordnet wie bei der Berufung, § 528.

Zuständig für die Revision ist das Reichsgericht (GV. §§ 135, 132, 140). Wegen der, nur für Bayern praktischen, Ausnahme eines obersten Landgerichts vgl. EG. §§ 7, 8 und EG. zum GV. § 8.

Wegen der Gerichtskosten und der Anwaltsgebühren vgl. GKG. § 49 Abs. 1, AnwGbO. § 52.

Wegen der Modifikationen in preuß. agrarischen Auseinandersetzungssachen, Ges. v. 18. Febr. 1880 §§ 67—75. Vgl. RG. v. 24. März 1881 in Kass.-Kün. **26**, 714, 30. Okt. 1885, JW. S. 364.

Ueber das Rechtsmittel der Revision vgl. Erythropel in Busch Zeitschr. f. Civilr. **3**, 104 ff., Kries Rechtsmittel, S. 295 ff., Rocholl in Busch **10**, 662 ff.

§ 507.[1)]

Die Revision findet gegen die in der Berufungsinstanz von den Oberlandesgerichten[2)] erlassenen Endurtheile[3)] statt.[4)]

E. 485. N. 833. P. 247—255. 257—262. 559. 608—623. 703—707.

1) Die §§ 507—509 enthalten die Bedingungen für die Zulässigkeit der Revision. Sofern danach die Revision zulässig ist, bleibt die Rechtskraft des Urtheils suspendirt, § 645, vgl. Folge davon Anm. 1 zu § 509 und Anm. 5 zu 646.

2) Ausgeschlossen von der Revision sind hiernach die in der Berufungsinstanz von den Landgerichten erlassenen Endurtheile, also sämmtliche in erster Instanz vor den Amtsgerichten verhandelten Sachen. Der § 509 enthält keine Ausnahme (vgl. die authentische Deklaration der RK. in der Sitzung 164 S. 10 und P. 745). Unerheblich ist, ob die Zuständigkeit des Amtsgerichts begründet gewesen wäre und der Rechtsstreit nur durch Prorogation in I. Instanz an das Landgericht gelangt ist, wenn nur das Endurtheil von dem Oberlandesgericht, als Berufungsgericht, erlassen ist und die sonstigen Bedingungen für die Zulässigkeit des Rechtsmittels, §§ 508, 509, gegeben sind. (Vgl. die Beispiele bei Hellmann 2, 433). Auch die von dem OLG. nach § 821 ohne vorgängige Entscheidung des ersten Gerichts der Hauptsache erlassenen Urtheile über Arreste und einstweilige Verfügungen unterliegen nach § 507 der Revision; RG. 5, 430; vgl. Anm. 1 zu § 472; ebenso die Urtheile der Oberlandesgerichte in dem Wiederaufnahme-Verfahren (vgl. Anm. zu § 554).

3) Ueber den Begriff der Endurtheile hinsichtlich der Rechtsmittel vgl. Anm. 2 zu § 472. Zu den dort erwähnten Quasi-Endurtheilen kommen noch die in der Berufungsinstanz nach § 502 unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln erlassenen Urtheile. Gegen Versäumnißurtheile ist die Revision nur so weit statthaft, wie die Berufung (§§ 529, 474); hinsichtlich der Revision in Betreff des Kostenpunkts ist § 94 zu berücksichtigen.

4) Ueber die Zuständigkeit vgl. Vorb. vor § 507. Ueber die subjektive Befugniß zur Einlegung des Rechtsmittels gilt das für die Berufung Gesagte (vgl. Anm. 3 zu § 472). Elektive Konkurrenz des Einspruchs und der Revision auf Seiten derselben Partei ist ebenso wenig zulässig wie bei der Berufung.

§ 508.

In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche[1)] ist die Zulässigkeit der Revision durch einen den Betrag von fünfzehnhundert Mark übersteigenden Werth des Beschwerdegegenstandes[2)] bedingt.

In Betreff des Werths des Beschwerdegegenstandes kommen die Vorschriften der §§ 3—9 zur Anwendung.[3)]

Der Revisionskläger hat diesen Werth glaubhaft zu machen. Der Eid[4)] als Mittel der Glaubhaftmachung ist ausgeschlossen.

E. 485 a. P. 607—623. 703—707.

1) Ueber den Begriff „Ansprüche" vgl. Anm. 1 zu § 136, Anm. 2 zu § 491. — Der Ausdruck „vermögensrechtliche Ansprüche" (vgl. PG. § 5) stammt aus dem Preußischen Prozeßrecht. Schon in §§ 1 und 2 der Verordn. vom 14. Dezbr. 1883 betr. das Rechtsmittel der Revision und Nichtigkeitsbeschwerde wird unterschieden zwischen den Fällen, in welchen die Revisionsbeschwerde Familien- oder Standesverhältnisse, Ehrenrechte, Ehegelöbnisse und Ehesachen und solchen, wo jene lediglich das Vermögen betrifft. Aus diesem Gegensatze wird die Bedeutung des Ausdrucks klar (vgl. Anm. 3 zu § 21; Pucelt 1, 155; Präj. d. Ob.-Trib. Nr. 323 vom 28. Aug.

1837, Nr. 73 von 1834). Ein das Vermögen betreffender Anspruch bleibt ein vermögensrechtlicher, auch wenn der Grund desselben im Familienrechte ꝛc. wurzelt. Entscheidend ist, wie im Preuß. Prozeßrecht (Instruktion v. 7. April 1839 Nr. 2), ob über den nicht vermögensrechtlichen Gegenstand in dem Urtheil eine dispositive Bestimmung ausgesprochen ist. Sind vermögensrechtliche Ansprüche als Accessorien nicht vermögensrechtlicher in lite, so unterliegen die darüber ergangenen Entscheidungen des Berufungsgerichts der Revision, wenn sie entweder die summa revisibilis erreichen, oder wenn gleichzeitig über die Prinzipal-Entscheidung revidirt wird Ohne Einfluß auf die Zulässigkeit der Revision ist es, ob dieselbe hinsichtlich der prinzipalen Entscheidung als unbegründet zurückzuweisen ist; Gaupp 2, 544; Petersen Anm. II. 2. Besteht zwischen den mittelst objektiver Klagenhäufung geltend gemachten vermögensrechtlichen und anderen Ansprüchen kein innerer Zusammenhang, so entscheidet sich die Revisionsfähigkeit für jeden Anspruch nach seiner Natur und seinem Werthe (v. Bülow Nr. 3). Ein alternativer Anspruch auf vermögensrechtliche und andere Leistungen ist kein rein vermögensrechtlicher und wird daher von § 508 nicht betroffen.

2) Der Werth des Beschwerdegegenstandes (wie nach Preuß. Prozeßrecht), nicht des Streitgegenstandes, entscheidet. Der Werth soll in der Revisionsschrift angegeben werden (§ 516, Abs. 3), indessen ist doch erst die Bezeichnung des Beschwerdegegenstandes und seines Werths in der mündlichen Verhandlung entscheidend, und zwar nach Maßgabe der von dem Revisionskläger schließlich aufrecht erhaltenen Anträge, welche der Entscheidung des Revisionsgerichts unterbreitet werden. Eine Verringerung des ursprünglich angegebenen Beschwerdegegenstandes durch den Revisionskläger unter die summa revisibilis im Laufe der ersten oder späteren mündlichen Verhandlung würde die Verwerfung der Revision als unzulässig zur Folge haben (vgl. über Theil-Urtheile Anm. 3). Der Revisionsbeklagte kann dagegen durch Verzicht auf einen Theil des Streitgegenstandes oder Anerkennung die Revision nicht unzulässig machen, nachdem das Urtheil des Berufungsgerichts erlassen ist. Entscheidend ist dabei nicht, ob der Revisionskläger noch zur Zeit der Zustellung der Revisionsschrift um mehr als 1500 Mk. beschwert ist, RG. **5**, 387; sondern der Rechtsstandpunkt des Revisionsklägers zur Zeit der Erlassung des Berufungsurtheils, als der Grundlage der Bemessung des Beschwerdegegenstandes ist maßgebend. Der Beschwerdegegenstand ergiebt sich durch die Vergleichung der in der mündlichen Verhandlung erfolgenden Revisionsanträge und der Entscheidung des Berufungsurtheils. War durch dieses der Revisionskläger um mehr als 1500 Mk. beschwert, so ist für ihn die Revision, welche sich stets gegen dies Urtheil richten muß (§ 507), mit dem Antrage zuläßig, den Beschwerdegegenstand zu- bez. abzuerkennen; die Erklärungen des Revisionsbeklagten ohne Rücksicht auf die Zeit derselben können in dieser Beziehung keinen Einfluß haben. So auch RG. **15**, 75; RG. 25. März 1887, JW. S. 204; Struckmann-Koch, v. Sarwey, Gaupp, Endemann, Puchelt, v. Bülow zu § 508, Fitting § 72 Anm. 2; Strieth. **82**, 164. Abw. RG. **11**, 388 (wo der Zeitpunkt der Klage-Erhebung für entscheidend angesehen wird gegen RG. **7**, 385), **15**, 405 (wonach für die Frage, ob es sich nur noch um die Kosten, also um eine nach § 94 unzuläßige Revision, handelt, der Zeitpunkt der Einlegung der Revision maßgebend sein soll). Vgl. über die letztgedachte Frage Anm. 1 zu § 94. Für die bloße Werthschätzung — nicht für die substantielle Minderung — des Streit- bez. Beschwerdegegenstandes bleibt allerdings gemäß § 4 der Zeitpunkt der Klage-Erhebung maßgebend, sodaß spätere Werthserhöhungen oder Verminderungen auf die Zulässigkeit des Rechtsmittels ohne Einfluß sind; RG. 22. Juni 1887, Seuff. Arch. **42**, 476. — Maßgebend ist auch bei theilbaren Gegenständen nur, um wieviel der Revisionskläger beschwert ist, nicht auch, um wieviel sein Streitgenosse, welcher nicht revidirt hat; RG. **10**, 343. — Der Beschwerdegegenstand kann daher auch höchstens den Betrag des, von dem Berufungsurtheil betroffenen Streitgegenstandes erreichen; Schwal-

bach in Naff.-Kün. **26**, 174; RG. 3. März 1885, JW. S. 157, Ziff. 4; RG. 22. Juni 1887, Seuff. Arch. **42**, 476, vgl. Anm. 3. Ob eine Einrede einen höheren Werth betrifft, ist dabei unerheblich, RG. **4**, 356, ebenso ob der vom Berufungsrichter gebilligte oder verworfene Grund des Anspruchs ein Recht ist, das an sich einen höheren Werth haben würde, als der Klageanspruch selbst; ObLG. f. Bayern, 14. März 1884, Seuff. Arch. **39**, 360. — Für Urtheile, welche nur über eine prozeßhindernde Einrede oder nur über den Grund eines Anspruchs entscheiden, kommt es (abgesehen von § 509 Nr. 1) darauf an, ob für den Anspruch, wenn er zu- oder aberkannt würde, die Revision zulässig wäre, ebenso, wenn die Beschwerde sich dagegen richtet, daß ein Anspruch für erledigt erklärt und nicht abgewiesen ist, oder umgekehrt. Vgl. RG. **15**, 424; RG. 25. Febr. 1888, JW. S. 135. — Für negatorische Klagen auf Abwehr fremder Eingriffe in das Eigenthum ist nicht der Werth des Eigenthums, sondern der Störung bez. ihrer Beseitigung Streit- und Beschwerdegegenstand, RG. **3**, 390; für den Anspruch auf Herausgabe eines verkauften Objekts dessen Werth, nicht der Kaufpreis, RG. **3**, 419; für den Anspruch, daß Handelsbücher an einem bestimmten Orte vorgelegt werden sollten, während die Vorlegung selbst nicht streitig ist, nur die desfallsigen Kosten, RG. **2**, 403. — Ist das Interesse des Revisionsklägers an Abänderung der Entscheidung geringer als das des Revisionsbeklagten an Aufrechterhaltung derselben, wie dies z. B. bei Streitigkeiten über Grunddienstbarkeiten der Fall sein kann, so entscheidet nur das Interesse des Revisionsklägers, RG. **16**, 342. Aehnlich RG. 3. Febr. 1885; Seuff. Arch. **41**, 375. Abw. Hellmann Lehrb. S. 717 ff. Bezüglich der Anfechtung von Theilurtheilen vgl. Anm. 3 am Schluß. Wegen der Berücksichtigung des Werthes bei Ausstellung des Attestes der Rechtskraft vgl. Anm. 5 zu § 646.

3) Abs. 2. Das Revisionsgericht hat von Amtswegen die Zulässigkeit der Revision zu prüfen und in Ermangelung der gesetzlichen Erfordernisse das Rechtsmittel (durch Endurtheil) als unzulässig zu verwerfen (§§ 529, 497). Es wird sonach über den Werth des Beschwerdegegenstandes nöthigenfalls auch von Amtswegen Beweis zu erheben haben (vgl. jedoch Anm. 4 am Schluß), übrigens aber nach freiem Ermessen darüber entscheiden (§ 3) und ist an die etwaigen anderweitigen Feststellungen der Vorinstanzen nicht gebunden. AM. Puchelt **2**, 354. Da von Amtswegen zu prüfen ist, so ist das Einverständniß der Parteien für das Gericht nicht bindend, RG. 3. Juni 1881, JW. S. 156, RG. 28. März 1882, Seuff. Arch. **38**, 474; die frühere Erklärung einer Partei kann jedoch ihr gegenüber als Zugeständniß benutzt werden, RG. 20. Mai 1882, JW. S. 189. Im Zweifel ist eher für das Vorhandensein der Revisionssumme zu entscheiden, RG. 11. Febr. 1882, JW. S. 90. Auch der besondere Werth ist zu berücksichtigen, RG. 1. Juli 1882, JW. S. 223.

Die Anwendung der §§ 3—9, welche die Ermittelung des Streitgegenstandes bestimmen, muß für den § 508 die begriffliche Bedeutung des Beschwerdegegenstandes entsprechend berücksichtigen. Dies gilt besonders für den § 5. Nach demselben sind auch zur Feststellung der Revisionssumme mehrere Ansprüche, welche in einer Klage geltend gemacht werden, zusammen zu rechnen; nach RG. **5**, 354; **6**, 416 auch bei einer, durch richterliche Anordnung nach § 138 bewirkten Verbindung von Prozessen. Ebenso ObLG. f. Bayern, Seuff. Arch. **39**, 361. Sofern danach der Beklagte, von mehreren Klägern in Anspruch genommen, wegen eines Betrages von mehr als 1500 Mk. verurtheilt, die Revision einlegt, ist sie zulässig, wenngleich die Kläger einzeln weniger beanspruchen; ebenso, entsprechend dem § 5, wenn mehrere Kläger wegen eines Betrages von zusammen über 1500 Mk. die Revision einlegen. Für den Kläger dagegen, welcher ohne Zutritt Anderer für sich allein wegen eines Betrages von nicht 1500 Mk. die Revision einlegen will, ist § 5 zur Feststellung seines Beschwerdegegenstandes nicht anwendbar. — Die Bestimmung des § 5, daß der Gegenstand der Klage und der Widerklage nicht zusammengerechnet werden sollen, findet hinsichtlich der Revisionssumme keine

unmittelbare Anwendung. Diese Vorschrift hat nur die **vor** der Entscheidung über die verschiedenen Anträge und vor der Feststellung der verschiedenen Kombinationen nothwendige Zuständigkeitsbestimmung in Betreff des **Streitgegenstandes** im Auge. Diese ratio fällt nicht nur fort, sondern verwandelt sich in ihr direktes Gegentheil, wenn **nach** der Entscheidung II. Instanz mathematisch feststeht, daß der **Beschwerdegegenstand**, auf den es für die Revision ankommt, 1500 Mk. übersteigt. Die Mot. S. 50 für § 5 sind hier gerade Motive für Nichtanwendung der fr. Berechnungsart auf die Revisionssumme. Wenn der Kläger mit einem Anspruche von 1000 Mk. abgewiesen und zugleich verurtheilt, 600 Mk. an den Widerkläger zu zahlen, wegen beider Ansprüche auf Zahlung von 1000 Mk. und auf Befreiung von der Verpflichtung für 600 Mk. die Revision einlegt, so beträgt der Beschwerdegegenstand 1600 Mk. Eine entsprechende Anwendung des § 5 für den § 508 führt zu der Regel: Mehrere von einem **Revisionskläger** geltend gemachten Ansprüche bez. Anträge werden zusammengerechnet; eine Zusammenrechnung der Revisionsbeschwerden eines Revisionsklägers mit denjenigen seines Gegners (in selbständiger oder Anschluß-Revision) findet nicht statt. So auch (nach früherer abweichender Ansicht in **RG.** 21. April 1882, JW. S. 135) das Reichsgericht, Plen. 29. Sept. 1882; **RG. 7**, 383, vgl. S. 313. AM. Löning in Busch **4**, 156; Seuffert Anm. 4; Hellmann **2**, 436. — Die Hinzurechnung von Zinsen, Kosten 2c. bleibt nach § 4 auch für den § 508 ausgeschlossen; **RG. 7**, 327; **RG.** 23. Dez. 1879 (Wallm. 1880 S. 74), und zwar auch dann, wenn im Falle des § 655 Abs. 2 auf Rückzahlung von mehr als 1500 Mk. verurtheilt ist und der Mehrbetrag aus Nebenforderungen des § 4 besteht, **RG. 9**, 410. Dies gilt auch für hypothekarische Klagen, sowie auch dann, wenn für eine Forderung nur Sicherung oder Priorität verlangt wird, **RG.** 25. März 1887, JW. S. 204, dagegen nicht, wenn eine Forderung, welche Zinsen und Kosten mit umfäßt, bei der Klageerhebung als einheitliche Gesammtforderung umgestaltet, geltend gemacht wird, z. B. bei Anfechtungsklagen; vgl. Anm. 1 zu § 4. Daraus folgt weiter, daß wegen solcher Nebenforderungen **allein** die Revision nicht zulässig ist, auch wenn sie den Betrag von 1500 Mk. übersteigen; andernfalls würde das widersinnige Resultat sich ergeben, daß in einem Falle, wo der Beschwerdegegenstand in der Hauptsache 1500 Mk. nicht übersteigt, wohl aber die Nebenforderungen, die Revision unzulässig wäre, wenn sie in der Hauptsache einschließlich der Nebenforderungen eingelegt wird; dagegen zulässig, wenn die Beschwerde lediglich die Nebenforderungen betrifft. Ebenso mit gleicher Begründung ObLG. f. Bayern 11. Mai 1886, Seuff. Arch. **42**, 105. Nur, wenn die Nebenforderungen den **alleinigen** Gegenstand des angefochtenen Berufungsurtheils bilden, können sie als selbständiger Anspruch angesehen werden, welcher bei Berechnung der Revisionssumme in Betracht zu ziehen ist, **RG. 9**, 414; **RG.** 12. Febr. 1886, JW. S. 113. Davon macht das **RG. 11**, 387 jedoch wieder eine Ausnahme für solche Nebenforderungen, z. B. Verzugszinsen, welche erst nach Erhebung der Klage entstanden sind.

Der Erlaß eines **Theilurtheils** kann dem Unterliegenden das Rechtsmittel der Revision entziehen, da die Theilurtheile als selbständige Endurtheile gelten und das Objekt der Beschwerde über das **angegriffene** Urtheil entscheidend ist. Erreicht die Beschwerde über ein Theilurtheil nicht die summa revisibilis, so kann die Revision nicht dadurch zulässig gemacht werden, daß gegen ein vorher oder nachher in derselben Sache ergangenes zweites Endurtheil **gleichzeitig** Revision eingelegt wird. Das Rechtsmittel ist vielmehr gegen jedes Urtheil besonders einzulegen und die summa revisibilis für jedes besonders zu berechnen; **RG. 13**, 352; **17**, 47; **RG.** 17. Nov. 1887, JW. 1888 S. 13. Ebenso, wenn ein Ergänzungsurtheil nach § 292 erlassen wird, da § 478 für die Revisionsinstanz keine Anwendung findet. AM. Puchelt **2**, 354; vgl. Anm. 1 zu § 514; wegen der Anschlußrevision Anm. 1 zu § 518.

4) Abs. 3. Nicht blos die Eideszuschiebung, sondern auch die eidliche Versicherung

der Wahrheit, welche in anderen Fällen zur Glaubhaftmachung zugelassen wird (vgl. § 266), ist hier unstatthaft. Zur Glaubhaftmachung für den Werth von Grundstücken dienen Atteste über die örtlichen Werthverhältnisse, Größe und Beschaffenheit; ausgeschlossen ist nach § 266 Abs. 2 die Bezugnahme auf Sachverständige, welche nicht sofort vernehmbar sind (**RG.** 8. Nov. 1881, JW. S. 212); sowie alles Vorbringen, welches das Revisionsgericht nicht in den Stand setzt, sofort im Termine zu ermessen bez. festzustellen, **RG.** 6. Juli 1882, JW. S. 223; Raff.-Kün. **27**, 1108; **RG. 10**, 321.

§ 509.

Ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes findet die Revision statt:[1)]

1. insoweit es sich um die Unzuständigkeit des Gerichts[2)] oder die Unzulässigkeit des Rechtswegs[2a)] oder die Unzulässigkeit der Berufung[3)] handelt;[4)]
2. in den Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche, für welche die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig sind.[5)]

E. 485 b. P. 248. 250. 262. 608—623. 743—745.

1) Der § 509 bezieht sich nur auf vermögensrechtliche Streitigkeiten und enthält, wie schon oben (Anm. 1 zu § 507) bemerkt, nur eine Modifikation des § 508, keine Ausnahme von § 507. Sofern in einem Prozesse über vermögensrechtliche Ansprüche ein Anspruch vorliegt, wie Nr. 2 bezeichnet, oder einer der drei Punkte der Nr. 1 nach Lage des Falles als Revisionsgrund denkbar ist (größere oder geringere Wahrscheinlichkeit entscheidet nicht), wird die Rechtskraft des Berufungsurtheils und damit die Abnahme des Eides des bedingten Urtheils bis nach Ablauf der Revisionsfrist bez. Erledigung der Revision suspendirt, §§ 645, 425; **RG. 6**, 380. Hinsichtlich der Ausstellung des Attestes der Rechtskraft vgl. Anm. 5 zu § 646, **RG.** 8, 356.

2) Zwischen sachlicher und örtlicher Unzuständigkeit wird kein Unterschied gemacht. Die Entscheidung, daß ein bestimmter Rechtsbehelf nicht im Wege der Klage bei dem Prozeßgericht, sondern durch Beschwerde oder auf anderem prozeßordnungsmäßigen Wege zum Austrag zu bringen sei, betrifft nicht die Unzuständigkeit des Gerichts; **RG.** 1. Dez. 1885; Raff.-Kün. **30**, 739.

2a) Unter Unzulässigkeit des Rechtsweges ist nur die gesetzliche, nicht die vertragsmäßige Ausschließung derselben durch Kompromiß zu verstehen; **RG. 16**, 370; vgl. Anm. 4 zu § 247.

3) Ueber die Unzulässigkeit der Berufung vgl. Anm. zu § 497. Den von Siebenhaar S. 508 erwähnten Fall einer Verwerfung der Berufung als „versäumt" kennt das Gesetz nicht. Ist die Nothfrist versäumt, also auch bei mangelhafter Zustellung, **RG.** 15. Jan. 1885, JW. S. 92, so wird die Berufung als unzulässig verworfen (§ 497) und dann gehört der Fall unter § 509 Nr. 1. Wird aber vom Berufungskläger die mV. versäumt, so wird die Berufung durch Versäumnißurtheil zurückgewiesen (§ 504 Abs. 1), **RG.** 29. Febr. 1884, JW. S. 112, ein Fall, der mit dem § 509 nichts zu thun hat. Wenn die Berufung gegen ein dem Einspruch nicht unterliegendes Versäumnißurtheil (§ 474 Abs. 2) deshalb verworfen wird, weil sie nicht darauf gestützt wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe, so handelt es sich um Zulässigkeit der Berufung; wenn aber die Zurückweisung der Berufung deshalb erfolgt, weil der Berufungsrichter entgegen der Behauptung des Berufungsklägers mit dem ersten Richter den Fall der Versäumung als vorhanden annimmt, so ist die Berufung nicht als unzulässig verworfen, sondern als unbegründet zurückgewiesen.

Wird in einem Falle, worin die Berufung als unzulässig zu verwerfen war, dieselbe als unbegründet zurückgewiesen, so ist dies Prozeßrechtsverletzung; aber die Entscheidung ist als aus anderen Gründen richtig aufrecht zu erhalten, da das Wesentliche der Entscheidung in der Verwerfung besteht, **RG. 5**, 413, vgl. jedoch Anm. zu § 526. Wird der Verlust des Rechtsmittels wegen Zurücknahme (§ 476 Abs. 3) oder wegen unterlassener Sicherheitsstellung (§ 105) ausgesprochen, so ist § 509 Nr. 1 nicht anwendbar. Ebensowenig findet § 509 auf die den Einspruch gegen ein Versäumnißurtheil zweiter Instanz als unzulässig verwerfendes Urtheil Anwendung, da es sich dabei nicht um Unzulässigkeit der Berufung, sondern des Einspruchs handelt, **RG.** 15. Jan. 1885, Rass.-Kün. **29**, 1121. Wegen des Falles einer Klageänderung vgl. § 489 und Anm. dazu.

4) Nr. 1 findet statt ohne Unterschied, ob das Berufungsgericht die Unzuständigkeit oder Zuständigkeit des Gerichts, die Unzulässigkeit oder Zulässigkeit des Rechtsweges mit Unrecht angenommen hat. Ebenso muß bei der Gleichstellung der Fälle in Nr. 1 die unbedingte Revisionsfähigkeit nach der CP. auch für den Fall angenommen werden, daß der Berufungsrichter unter Verletzung des Gesetzes die Berufung zu Unrecht für zulässig erachtet hat. Zustimmend **RG. 3**, 423; **RG.** 26. Nov. 1880 in Rass.-Kün. **25**, 419, Struckmann-Koch Anm. 2, Hellmann 2, 438, Endemann 2, 450, Petersen Anm. 3, Gaupp 2, 547. AM. Puchelt 2, 356. Durch die Ausdrucksweise „insoweit . . . handelt", wird die Zulassung der Revision auf die in Nr. 1 bemerkten Punkte beschränkt. Nur über diese Fragen hat das Revisionsgericht zu entscheiden. Sofern darin die Revisionsbeschwerde unbegründet, also hinsichtlich der Punkte unter Nr. 1 richtig erkannt ist, kommt es zur Zulassung und Erörterung sonstiger Revisionsbeschwerden allerdings darauf an, ob eine revisible Summe vorliegt; **RG. 3**, 423; **RG.** 26. Nov. 1880 in Rass.-Kün. **25**, 419.

5) Nr. 2. Ausschließlich zuständig (d. h. unter Ausschluß der Prorogation an ein Gericht niederer Ordnung zuständig) sind die Landgerichte — was vermögensrechtliche Angelegenheiten betrifft — in den im GV. § 70 Abs. 2 Nr. 1 u. 2, sowie Abs. 3 bezeichneten Sachen. Für nicht vermögensrechtliche Angelegenheiten ist die Revisionsfähigkeit von dem Werthe des Beschwerdegegenstandes an sich schon unabhängig. Für die Anwendbarkeit der Nr. 2 kommt es nur darauf an, ob der Anspruch objektiv darunter fällt, nicht darauf, von wem (z. B. einem Cessionar, einem Gläubiger auf Grund einer Ueberweisung) derselbe verfolgt wird; **RG.** 22. Dez. 1882, JW. 1883 S. 37 Nr. 16. Bei der Prüfung der Voraussetzungen der Nr. 2 ist das Revisionsgericht durch die rechtskräftige Entscheidung des Amtsgerichts über seine Unzuständigkeit und die Bestimmung des § 11 nicht gebunden, **RG. 17**, 384. — Für Preußen vgl. AusfGes. zu GV. § 39, Anm. 10 zu § 70 GV., Anm. 3 zu § 674, **RG.** 12. Jan., 4. April 1887, Rass.-Kün. **31**, 1135, 1165; 19. Dez. 1887, JW. 1888 S. 65. — Wegen des Kostenpunktes vgl. § 92 Abs. 3. — Daß für die Begründung der an sich statthaften Revision aus § 509 Nr. 1 und 2 die Vorschriften im § 511 unbedingt maßgebend sind, ist unzweifelhaft (Gaupp 2, 548).

§ 510.

Der Beurtheilung des Revisionsgerichts unterliegen auch diejenigen Entscheidungen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind, sofern nicht dieselben nach den Vorschriften dieses Gesetzes unanfechtbar oder mit der Beschwerde anfechtbar sind.[1]

E. 486. N. 835. P. 262. 559.

1) Die Vorschrift entspricht genau der gleichen für die Berufung erlassenen Bestimmung (vgl. § 473 und die Anm dazu). Selbstredend sind hier nur die Vorent-

scheidungen der Berufungsinstanz gemeint (vgl. die Ausführungen bei Endemann 2, 451, 452; Gaupp 2, 548).

§ 511.[1]

Die Revision kann nur darauf gestützt werden,[2] daß die Entscheidung auf der Verletzung eines Reichsgesetzes[3] oder eines Gesetzes,[4] dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinauserstreckt,[5] beruhe.[6]

E. 487. N. 834. P. 248—253. 262. 263. 559.

1) Hierzu ist am 28. Sept. 1879 nachfolgende Kaiserliche Verordnung betr. die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (RGBl. S. 299) erlassen:

§ 1. Die Revision kann vorbehaltlich der besonderen Bestimmungen dieser Verordnung auf die Verletzung anderer Gesetze als derjenigen des gemeinen oder französischen Rechts nur gestützt werden, wenn dieselben über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus für den ganzen Umfang mindestens zweier deutscher Bundesstaaten oder zweier Provinzen Preussens oder einer preussischen Provinz und eines anderen Bundesstaats Geltung erlangt haben.

§ 2. Verletzung der Gesetze des gemeinen Rechts und der Gesetze des französischen Rechts, soweit letztere in anderen deutschen Ländern ausser Elsass-Lothringen Geltung erlangt haben, begründet die Revision, auch wenn der Geltungsbereich der einzelnen Bestimmung sich nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt.

§ 3. Die Revision kann nicht gestützt werden auf die Verletzung von Gesetzen des Lehnrechts.

§ 4. Die Revision kann nicht gestützt werden auf die Verletzung der französischen Gesetze über das Enregistrement, den Stempel, die Hypotheken-, Transskriptions- und Gerichtsschreibereigebühren, sowie ähnliche Gefälle, welche durch die Enregistrementsverwaltung zu erheben sind.

Preussen.

§ 5. Die Revision kann auf die Verletzung derjenigen in der Mark Brandenburg geltenden Gesetze, welche durch das Publikationspatent vom 5. Februar 1794 als Vorschriften der bisherigen subsidiarischen Rechte aufrecht erhalten sind, nicht gestützt werden.

Bayern.

§ 6. Soweit über die Revision vom Königlich bayrischen obersten Landesgerichte zu entscheiden ist, findet die Bestimmung des § 1 nicht Anwendung. Auf die Verletzung von Gesetzen

1. des Koburger Landrechts,
2. des Rechts des Bisthums Fulda,
3. des Gräflich Erbachschen Landrechts,
4. des Rechts der Grafschaft Solms,
5. des Rechts des Fürstenthums Löwenstein

kann die Revision nicht gestützt werden.

Baden.

§ 7. Die Revision wird begründet durch Verletzung des badischen Landrechts einschliesslich der Zusatzartikel, der beiden Einführungsedikte vom 3. Februar und 22. December 1809 und der unter XVIII. des ersteren Einführungsedikts neben dem Landrecht aufrecht erhaltenen Vorschriften des bürgerlichen Rechts,

sowie durch Verletzung derjenigen gesetzlichen Vorschriften, welche bestimmte Vorschriften der vorgedachten Gesetze ausdrücklich erläutern, ausdehnen, beschränken, anfheben oder ersetzen,

endlich, soweit nicht schon die vorstehenden Bestimmungen Anwendung finden, durch Verletzung folgender Grossherzoglich badischer Gesetze:

1. des Gesetzes vom 6. März 1845, betreffend die privatrechtlichen Folgen von Verbrechen,
2. der Art. 2, 3, 5—8 des Gesetzes vom 6. August 1862, betreffend die Einführung des Deutschen Handelsgesetzbuchs,
3. des Gesetzes vom 9. December 1875 zum Vollzug des Reichs-Personenstandsgesetzes,
4. der Art. 3, 4, 6—11, 84, 92 des Gesetzes vom 25. August 1876, betreffend die Benutzung und Instandhaltung der Gewässer,
5. des Gesetzes vom 6. Februar 1879, betreffend die Verwaltung der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Notariats.

Die vorstehenden Bestimmungen finden nicht Anwendung, soweit die bezeichneten Gesetze am 1. October 1879 ausser Kraft getreten sind.

Hessen.

§ 8. Die Revision wird begründet durch Verletzung der folgenden Grossherzoglich hessischen Gesetze:

1. der Verordnung vom 28. August 1827, die vormundschaftlichen Verhältnisse in der Provinz Rheinhessen betreffend;
2. der Art. 9—11 des Gesetzes vom 17. September 1841, betreffend Einführung des Strafgesetzbuchs und des § 9 des Gesetzes vom 30. September 1870, betr. Einführung des Reichs-Strafgesetzbuchs;
3. des Gesetzes vom 6. Juni 1849, betreffend die Vereinfachung des Verfahrens bei der Eröffnung von Erbschaften, Theilungen, Versteigerungen, Rangordnungs- und Distributionssachen in Rheinhessen.

Oldenburg.

§ 9. Die Revision wird begründet durch Verletzung der folgenden Grossherzoglich oldenburgischen Gesetze:

1. des revidirten Staatsgrundgesetzes vom 22. November 1852;
2. des revidirten Civilstaatsdienergesetzes vom. 28. März 1867;
3. des für das Herzogthum Oldenburg erlassenen Gesetzes vom 3. April 1876, betreffend Eigenthumserwerb an Grundstücken und deren dingliche Belastung, sowie der für dasselbe Gebiet erlassenen Grundbuchordnung von demselben Tage.

Braunschweig.

§ 10. Die Revision wird begründet durch Verletzung des Herzoglich braunschweigischen Gesetzes vom 8. März 1878, betreffend den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten und der Grundbuchordnung von demselben Tage.

Hamburg.

§ 11. Die Revision wird begründet durch Verletzung der §§ 30, 41 und 54 des hamburgischen Einführungsgesetzes zum Deutschen Handelsgesetzbuche vom 22. Dezember 1865.

Elsass-Lothringen.

§ 12. Die Revision wird begründet durch Verletzung der nachfolgenden in Elsass-Lothringen geltende Gesetze:

1. des Gesetzes vom 14. Juli 1819 über Aufhebung des droit d'aubaine (bulletin des lois VII. série No. 6986);
2. des Gesetzes vom 29. April 1845 über die Bewässerungen (bulletin des lois IX. série No. 11951);

3. des Gesetzes vom 11. Juni 1847 über die Bewässerungen (bulletin des lois IX. série No. 13645);
4. des Gesetzes vom 10. Juni 1854 sur le libre écoulement des eaux provenant du drainage (bullettin des lois XI. série No. 1555);
5. des Gesetzes vom 23. März 1855 über die Transkription (bulletin des lois XI. série No. 2474);
6. des Berggesetzes vom 16. Dezember 1873 (Gesetzblatt für Elsass-Lothringen S. 397).

§ 13. Gesetz im Sinne dieser Verordnung ist jede Rechtsnorm.

Diese Kaiserliche Verordnung ist in Gemäßheit des § 6 EG. dem Reichstage vorgelegt und von ihm mit Ausschluß des § 3 genehmigt (Bekanntmachung vom 11. April 1880, RGBl. S. 102). Vgl. hierzu Eccius „die Revision und das Landesrecht" bei Raff.-Kün. **24**, 20 ff., sowie in bes. Ausgabe, Berlin 1880. Zu § 5 (Preußen) vgl. RG. 12. Okt. 1882, Raff.-Kün. **27**, 1127; zu § 7 (Baden) s. RG. **2**, 382; zu § 8 (Hessen) RG. **5**, 367; **12**, 418. Wegen der allgemeinen Grundsätze vgl. nachst. Anm. 5. — Durch Reichsges. v. 15. März 1881, RGBl. S. 38, ist ferner bestimmt, daß den Landesgesetzen, deren Verletzung zufolge §§ 7—12 der Verordn. v. 28. Sept. 1879 die Revision begründet, hinzutreten:

1. die Bergrechtsgesetze von Württemberg, Hessen-Darmstadt, Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Coburg-Gotha, Anhalt, Waldeck und Reuß jüng. Linie;
2. die Eigenthumserwerbsgesetze und Grundbuchordnungen von Oldenburg vom 28. Jan. 1879 und von Coburg-Gotha v. 1. März 1877; — Gesetze, welche (zu 1 und 2) den Systemen des preuß. Bergrechts und des preuß. Grundbuchrechts entsprechen;
3. die §§ 29, 30, 33, 40, 46 des Bremischen EG. z. HGB. und § 21 des, dies Gesetz abändernden bremischen Ges. v. 4. Juni 1879.

Nach dem Reichsges. v. 24. Juni 1886, RGBl. 207 (vgl. Begründung in Busch **10**, 440) treten als revisibel ferner hinzu:

1. Preuß. Verord. 7. August 1867, betr. die Erhebung der Stempel-Steuer in den Herzogthümern Schleswig u. Holstein, GS. S. 1277.
2. Art. 2 des preuß. Ges., betr. das Sportel-, Stempel- u. Taxwesen in den Hohenzollernschen Landen, GS. S. 235.

Wegen der Revision bei preuß. agrarischen Auseinandersetzungen vgl. Vorb. vor § 507 a. E.

2) In den §§ 511—513 werden nicht formelle Erfordernisse für die Zulässigkeit der Revision aufgestellt, wie in den §§ 508, 509, sondern materielle Bedingungen für den Erfolg des Rechtsmittels (Mot. 316). Fehlt es an den in §§ 508, 509 bezeichneten Vorbedingungen, so ist die Revision als unzulässig zu verwerfen (vgl. Anm. zu § 508), ist das an sich zulässige Rechtsmittel dagegen nicht in Gemäßheit der §§ 511—513 begründet, so ist auf Zurückweisung der Revision zu erkennen.

3) Die Verletzung von Reichsgesetzen über materielles Recht oder Prozeßrecht gehört ausnahmslos unter die Vorschrift des § 511, auch wenn es sich um eine nur mittelbare Anwendung, so um die Auslegung eines partikularen Einf.-Gesetzes, welches dem Reichsrechte nicht widersprechen darf und deshalb dem entsprechend zu verstehen ist, handelt; RG. **2**, 93; vgl. Vierhaus in Busch **5**, 104. Die Grundsätze über die Beweislast sind nicht als Prozeßgesetze (Reichsgesetze) unbedingt revisibel, gehören vielmehr zu den „Normen des das streitige Rechtsverhältniß beherrschenden materiellen objektiven Rechts", RG. 17. April 1882, Seuff. Arch. **38**, 107. — Die Gesetze des vormaligen Norddeutschen Bundes sind als solche ohne Weiteres nicht Reichsgesetze, sondern nur diejenigen, welche in § 2 des Gesetzes betr. die Verfassung des Deutschen

Reichs v. 16. April 1871 zu Reichsgesetzen erhoben worden sind und diejenigen, welche in der Folge in einem der Bundesstaaten eingeführt worden sind, oder noch eingeführt werden (§ 2 cit. Abs. 2, 3. Vgl. Gaupp 2, 550). Außerdem sind Reichsgesetze diejenigen, welche gemäß Art. 2 der deutschen Reichsverfassung von Reichswegen verkündet worden sind oder noch verkündet werden, ohne Unterschied, ob sie für das ganze Reich oder einzelne Theile desselben erlassen worden und ohne Unterschied, ob sie sich als Gesetz oder Verordnung ꝛc. bezeichnen, insofern sie nur Rechtsnormen gebieten (vgl. § 512, EG. § 12). Für Elsaß-Lothringen sind die von Kaiser und Reich als Souverän dieses Bundesstaats erlassenen Landesgesetze im Sinne der §§ 1, 2 Ges. v. 2. Mai 1877, RGBl. S. 491 (welche nur im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen publizirt werden) von den Reichsgesetzen zu unterscheiden, welche vom Reiche kraft des allgemeinen verfassungsmäßigen Reichsgesetzgebungsrechts (Reichsverf. Art. 2) erlassen und im RGBl. publizirt werden.

4) Gesetz im Sinne der CP. ist jede „Rechtsnorm" (EG. § 12, vgl. § 512). Der Ausdruck ist so allgemein wie möglich gewählt, um zu bezeichnen, daß die ganze rechtliche Seite des Streites der Beurtheilung des Revisionsrichters anheimfalle, ohne Unterschied, ob es sich um Fragen des materiellen oder des Prozeßrechts handelt (soweit nicht in Betreff des letzteren §§ 521, 267 entgegenstehen), ob die Rechtsnorm als Fundamentalsatz des Rechtsgebäudes oder gewissermaßen als ein bloßes Nebenwerk desselben anzusehen ist, ob die Norm in dem Gesetze ausdrücklich ausgesprochen, oder ob sie nur aus dem Sinne und Zusammenhange oder als Konsequenz desselben sich ergiebt, ob sie auf geschriebenen oder ungeschriebenen Rechtsquellen (Gewohnheitsrecht, vgl. RG. 2, 182, Handelsgebräuchen im Sinne des Art. 1 HGB., nicht aber Geschäftsusancen im Sinne der Art. 278, 279, ROH. **6**, 368; **16**, 36) beruht. Für die Ermittelung eines ihm unbekannten Gewohnheitsrechtes hat der Revisionsrichter die im § 265 allgemein angeordnete freie Stellung, und ist daher befugt, die von der Partei beigebrachten neuen Erkenntnißquellen für das Bestehen eines solchen Rechtes von Amtswegen ebenso zu benutzen, als abzulehnen. Zwischen wesentlichen und unwesentlichen Vorschriften des Verfahrens wird zwar nicht unterschieden; blos instruktionelle Bestimmungen, d. h. solche, deren Beobachtung das Gesetz nur als zweckmäßig oder wünschenswerth, nicht als nothwendig vorschreibt, sind jedoch überhaupt keine Normen des Rechts. Von den Rechtsnormen sind auch, wie Endemann 2, 457 hervorhebt, die bloßen auf Privatautonomie beruhenden Vertragsnormen zu unterscheiden, deren Natur dadurch nicht alterirt wird, daß sie in veröffentlichten Statuten, Reglements u. dgl. niedergelegt sind. Vgl. wegen des deutschen Eisenbahnbetriebsreglements ROH. **2**, 255 (wo es als Gesetz bezeichnet wird); **6**, 276 („gesetzlich"); **9**, 339 (lex contractus); **10**, 184 (nur Vertragsnormen, nicht Rechtsnormen), ebenso RG. 6. März 1886, JW. S. 167; vgl. wegen der Statuten ROH. **7**, 341; **4**, 56; **9**, 130; RG. **6**, 413, ObLG. f. Bayern 28. Jan. 1882, Seuff. Arch. **38**, 106 Nr. 74; wegen des Feuersozietäts-Reglements f. Posen v. 9. Sept. 1863 (Vertrag), vgl. RG. v. 23. März 1881 in Raff.-Kün. **25**, 1119, ebenso für das Reglement der ostpreußischen Landfeuer-Sozietät v. 18. Nov. 1860; RG. 4. Jan. 1886, JW. S. 73, Raff.-Kün. **30**, 1142, dagegen hinsichtlich des Feuersozietäts-Reglements für Berlin 1. Mai 1794 (Gesetz nach dem damaligen Staatsrecht vor der preuß. Verf.-Urkunde) RG. **13**, 215; wegen der preuß. Privilegien (Gesetz) RG. 12. April 1886, JW. S. 194; Raff.-Kün. **30**, 897. — Eine auf gesetzlicher Ermächtigung (z. B. preuß. Ges. v. 11. März 1850 § 11) beruhende normirende Verordnung einer Verwaltungsbehörde (preuß. Polizeiverordnung) ist eine Rechtsnorm; RG. vom 1. Juli 1882 in Wallm. **7**, 600 f., Raff.-Kün. **27**, 1109. Dazu gehören jedoch nicht Anordnungen des Verwaltungschefs, welche lediglich die Amtsdisziplin betreffen, z. B. die Allg. Verf. des preuß. JM. vom 4. Sept. 1879 betr. die Beschaffung des Schreibwerks bei den Justizbehörden (JMBl. S. 308), RG. 19. Okt.

1883, JW. 1884, S. 8, Ziff. 6, Seuff. Arch. **39**, 232. Dagegen erklärt ObLG. f. Bayern, 8. März 1884, Seuff. Arch. **39**, 362, die Bestimmungen des Königl. Bayr. Verordn. 3. Okt. 1857, betr. die Gehalts- und Dienstverhältnisse des Personals der bayr. Verkehrs-Anstalt, wenngleich sie nicht auf einem Akt der Gesetzgebung beruhen, für Rechtsnormen.

Abgesehen von der Frage, welche Gesetze verletzt sein müssen, um die Revision zu begründen (vgl. Anm. 5), ist für die Frage, ob eine Entscheidung auf der Verletzung eines Gesetzes beruht, im Verhältnisse zu § 524, wonach die festgestellten Thatsachen maßgebend bleiben, die Unterscheidung der Rechts- und Thatfrage wesentlich. Vgl. darüber Wach in JW. 1881, S. 73—81. Leitend ist dafür, daß das Urtheil begrifflich auf logischen Schlüssen beruht, für welche das objektive Recht den Obersatz und das thatsächliche Material den Untersatz bildet; Anm. 2 zu § 472. Die Feststellung, daß ein objektives Recht besteht (Obersatz), ist in vollem Umfange eine Rechtsfrage, deren unrichtige Beantwortung eine Gesetzesverletzung im Sinne des § 511 ist, einschließlich der, zu dieser Feststellung nöthigen thatsächlichen Ermittelungen, welche insbesondere für die Feststellung von Gewohnheitsrecht, Handelsgebräuchen und ausländischem Rechte (soweit es für § 511 in Frage kommt) erforderlich werden können; Wach a. a. O. S. 75. Insoweit dagegen für die Richtigkeit der zweiten Prämisse des Schlusses, des Untersatzes, die konkreten Thatsachen festgestellt sind, ist diese Feststellung der Revision entzogen, indeß nur soweit nicht bei dieser Feststellung selbst Gesetze verletzt sind, insbesondere die Gesetze darüber, was behufs der thatsächlichen Feststellung zu berücksichtigen oder nicht zu berücksichtigen ist, und die Beweisgesetze, die allgemeinen, §§ 259 ff., oder die besonderen positiven Beweisregeln. Vgl. § 516 Nr. 2, 3. Ueber die Anwendung s. Anm. 3, 4 zu § 259; bei Urkunden Anm. 2 zu § 380; für Eideszuschiebungen Anm. 1 zu § 410; **RG. 1**, 338; **2**, 123, 379; **3**, 109, 425, 430. Sofern solche Rechtsverletzungen nicht vorliegen, gehören auch die sog. inneren Thatsachen, die Feststellung des Wissens und Willens zum Gebiete des Thatsächlichen, insbesondere also die Interpretation von Willenserklärungen, welche abgesehen von Rechtsverletzungen hinsichtlich des dafür benutzten Materials an sich nur insofern rechtsirrthümlich werden kann, als gesetzliche Interpretationsregeln verletzt werden. Gegen die Revisibilität von Interpretationsregeln, überhaupt von Interpretationen Rocholl in Busch **10**, 312, 314; dafür: **RG. 3**, 23, 156; **2**, 381; **9**, 179; **12**, 39 (vgl. ROH. **4**, 56), **RG.** 20. Febr. 1886, JW. S. 115, **RG. 14**, 117. Zur Rechtsfrage gehört aber wieder, wie die festgestellten Thatsachen rechtlich zu beurtheilen sind, ob sie dem im Obersatze, dem objektiven Rechte, vorausgesetzten Rechtsbegriffe bez. Rechtsverhältnisse — dem für die Bildung eines Schlusses nöthigen, für Ober- und Untersatz gleichen Mittelbegriffe — entsprechen; ein juristischer Denkakt, welcher zugleich zeigt, ob das angewendete Recht selbst richtig verstanden ist. Rechtsfrage ist daher diese Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz, bez. unter den Rechtsbegriff, beispielsweise die Fragen, ob bestimmte Thatsachen unter den Rechtsbegriff „Besitz" „culpa", „bona fides" u. s. w. zu subsumiren sind, bez. ob sie rechtlich geeignet und ausreichend erscheinen, dieses oder ein anderes Rechtsverhältniß unter den Parteien als bestehend anzunehmen, ob eine Urkunde als eine Verfügung unter Lebenden oder von Todeswegen anzusehen sei, ob sie sich als Pacht- oder Kaufvertrag darstellt, ob sie einen nur dinglichen oder persönlichen Anspruch begründet, ob ein Testament eine Erbeseinsetzung enthält, welche rechtliche Bedeutung das thatsächliche Benehmen von Eheleuten in Ehesachen hat, **RG. 6**, 150; **RG.** 16. Febr. 1883, JW. S. 112. **RG.** 8, 159; **11**, 413; ObLG. f. Bayern 28. April, 3. Nov. 1884, Seuff. Arch. **40**, 113, 466; **RG.** 20. Febr. 1886, JW. S. 115; 6. Febr. 1886, Seuff. Arch. **41**, 230. Diese konkrete rechtliche Beurtheilung soll dem Revisionsrichter nicht entzogen sein, Mot. 318, 319. Ein Antrag in der Vork., ausdrücklich auszusprechen, daß die unrichtige Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz als Anfechtungsgrund

gelte, wurde als unnöthig abgelehnt, bez. als nicht rathsam, weil § 512 gar keine Ausnahme mache und sonst leicht Mißverständnisse über die Tragweite einer solchen Exemplifikation entstehen. Auch wenn eine thatsächliche Feststellung lediglich das Resultat einer Rechtsausführung bez. eines angenommenen Rechtssatzes ist, bindet dieselbe das Revisionsgericht nicht, RG. **12**, 271; ObLG. f. Bayern 13. Dez. 1881, Seuff. Arch. **40**, 371. Die Interpretation von Urtheilen gehört (abweichend von Willenserklärungen), da sie mit deren Bedeutung und Tragweite untrennbar verbunden ist, ohne Beschränkung zur rechtlichen Beurtheilung des Revisionsgerichts, und zwar nicht nur hinsichtlich der angefochtenen, sondern auch der einer exc. rei judic. zu Grunde gelegten Urtheile; RG. **7**, 351; RG. 27. Febr. 1883, IW. S. 112 Nr. 27: vgl. ObLG. f. Bayern 14. Febr. 1887, Seuff. Arch. **42**, 373. Anders jedoch beim Schiedsspruche, RG. 8, 377; Kohler in Rass.-Kün. **31**, 320.

Aus der dem Revisionsgerichte gegebenen Stellung folgt: Die Beibringung neuer Thatsachen und Beweismittel ist ausgeschlossen; nur wenn eine Gesetzesverletzung in Bezug auf das Verfahren gerügt wird, oder sofern es sich um den Nachweis der Formalien handelt, ist die Ausführung der hierauf bezüglichen Thatsachen nicht blos gestattet, sondern vorgeschrieben (vgl. § 516 Nr. 2, § 524 und Anm. dazu).

5) Revisibles Recht. Vgl. hierzu Fels, Revisionsrecht und Sonderrecht, Leipzig 1884, Hellmann Lehrb. S. 724 ff.; Weismann in Busch **9**, 169 ff. Hinsichtlich der Gesetze, deren Verletzung außer den Reichsgesetzen der Revision unterliegt, fühlte man bei der Berathung der CP. allseitig die Schwierigkeit und Unsicherheit der thatsächlichen Ermittelung, ob der Geltungsbereich eines Gesetzes sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, wie die abstrakte Bestimmung des § 511 verlangt. Es wurde daher im § 6 EG. vorbehalten, durch Kais. Verordnung Ausnahmen vom § 511 — die Zulässigkeit der Revision entweder beschränkend, oder ausdehnend — zu bestimmen, um durch konkrete Festsetzung die Rechtssysteme und Gesetze näher zu bezeichnen, welche der Revision unterliegen oder davon ausgeschlossen sein sollten. Dies geschah durch die, in Anm. 1 abgedruckte Verordnung v. 28. Sept. 1879. — Aus § 511 und § 1 Verordn. ergiebt sich, daß die darin bezeichneten Gesetze in dem Bezirke des Berufungsgerichts jedenfalls Geltung haben müssen, um revisibel zu sein; RG. 17. April 1882, Seuff. Arch. **38**, 107; RG. 9. Juni 1883, IW. S. 195. (AM. Fels a. a. O. S. 72 ff. für das gem. und französische Recht; er hält beides — gegen die Mot. und gegen RG. **6**, 413; 8, 88 — für absolut revisibel, wegen des Wortlauts des § 2 der Kais. Verordn., welcher indessen zu einer solchen ausdehnenden Interpretation keine Veranlassung giebt.) Demnach ist auch die Revision gegen ein Urtheil des Kammergerichts zu Berlin wegen Verletzung des für das Streitverhältniß geltenden gemeinen Rechts nicht zu begründen; RG. 30. Mai 1881, IW. S. 297, bei Fels a. a. O. S. 72. Ebenso (gegen Fels) RG. 17. Juni 1885, IW. S. 297. Die Revisibilität eines Rechtssatzes ist dagegen nicht dadurch bedingt, daß er für verschiedene Bezirke über den Bezirk eines OLG. hinaus durch denselben Gesetzgebungsakt zum Recht geworden ist; sie ist vielmehr auch dann anzunehmen, wenn ein für andere Territorien erlassenes Gesetz als Ganzes unverändert in ein neues Geltungsgebiet eingeführt ist, wie vielfach in den sog. neuen preuß. Provinzen geschehen ist, RG. **5**, 358, 361. Gemeinrechtliche Rechtsnormen (so z. B. auch protestantisches Kirchenrecht), welche zugleich durch Landesrecht kodifizirt sind, sind als gemeines Recht im Sinne der §§ 1, 2 Verordn. revisibel; das gemeine Recht ist dadurch nur bestätigt und gilt nach wie vor, soweit ihm nicht eine abweichende Norm des Partikularrechts entgegentritt; RG. **5**, 403 (gegen Eccius in Rass.-Kün. **24**, 28), Fels a. a. O. S. 60 ff. Das Gleiche gilt von dem gem. protestantischen Eherecht, RG. **1**, 324; **4**, 380; **5**, 177; **6**, 369; 7, 154, ferner von dem gem. Staatsrecht, insbesondere den gemeinrechtlichen Grundsätzen über die Grenzen der Justiz- und Verwaltung und über den Inhalt der Polizeigewalt, RG. **6**, 204; Fels a. a. O. S. 59, 60,

sowie von den Grundsätzen des Völkerrechts, insbesondere der Kriegführung, RG. 16. Juni 1883, JW. S. 227. Auch die deutschrechtlichen Grundsätze über die eheliche Errungenschaftsgemeinschaft sind für revisibel zu erachten (RG. 2, 203). Vgl. überhaupt wegen des deutschen Privatrechts Fels a. a. O. S. 44 ff. Das Lübische Recht erklärt das RG. 26. Okt. 1883, Raff.-Kün. 28, 260, für **nicht** revisibel, desgl. die Stempelordnung f. Schleswig-Holstein v. 7. Aug. 1867 (jetzt revisibel, vgl. oben S. 689), das Frankfurter Ges. v. 19. Febr. 1880, RG. 27. Febr., 14. April 1883, JW. S. 156, sowie Anhangssatz 234 zum badischen LR. u. § 30 des bad. EG. v. 3. März 1879; RG. 12, 305. — Eine Entscheidung des Reichsgerichts (RG. 5, 417, indeß gegen RG. 17. Sept. 1881 in Raff.-Kün. 26, 1171) rechnet zu den revisibeln Landesgesetzen nur solche, welche für den Bezirk des OLG. beim Inkrafttreten der CP. galten oder später Geltung erhielten, nicht frühere Landesgesetze, welche am 1. Okt. 1879 schon aufgehoben waren und nur deshalb noch anwendbar sind, weil das streitige Rechtsverhältniß unter der Herrschaft des aufgehobenen Gesetzes bestand und neues Recht nicht zurückwirkt. (Ebenso Rocholl in Busch 10, 305.) In den Mot. d. Verordn. v. 28. Sept. 1879 (Stenogr. Bericht d. Reichstags 1880 3, 296) war das Gegentheil angenommen. Der Kommissionsbericht (S. 486) erklärte indeß die Frage für eine offene. Ob nicht auch nach unserm Sprachgebrauche solche Gesetze insoweit noch „gelten", als sie anwendbar sind, ob nicht der „Geltungsbereich" in § 511 bez. §§ 1, 2 nur eine örtliche Beziehung haben soll und ob für den Zweck des Gesetzes: Erhaltung der Rechtseinheit, die zeitliche Geltungsbeschränkung, welche immerhin zumal im Gebiete des Sachenrechts für lange Zeit eine Anwendbarkeit noch bedingt, wesentlich ist, dürfte bei Entscheidung der Frage wohl zu erwägen sein. Die Entscheidung des Reichsgerichts ist nicht überzeugend und widerspricht der Praxis desselben z. B. hinsichtlich der Revisibilität der preuß. KO. von 1855, RG. 3, 294. Die Frage ist auch vom Reichsgericht noch später (RG. 7, 364) zu Gunsten der Revisibilität der früheren Prozeßgesetze in Prozessen, welche nach dem bisherigen Prozeßrechte festzusetzen waren, entschieden. Vgl. Eccius a. a. O. S. 28, 29, 36; JW. 1882 S. 155; Gaupp 2, 551; RG. 8, 114 ff.; Fels a. a. O. S. 30 ff.; RG. 29. Sept. 1883, JW. S. 269; ObLG. f. Bayern 15. Febr. 1886, Seuff. Arch. 41, 377.

Auch das für sich der Revision entzogene Partikularrecht und ausländische Recht (RG. 6, 413) kann zur Revision Anlaß geben, wenn entweder bei der Ermittelung und Feststellung desselben gegen die Grundsätze des revisibeln Rechts z. B. über Feststellung von Gewohnheitsrecht, über Behandlung von Rechtsprechung der Gerichte als Rechtsquelle, über die reichsgesetzlichen Schranken der Landesgesetzgebung oder gegen allgemeine Rechtsgrundsätze bei Auslegung oder Anwendung eines festgestellten Rechtssatzes gefehlt ist (RG. 2, 94, 182; 5, 372; 6, 394; 10, 124; RG. 7. Nov. 1885, JW. S. 354, Seuff. Arch. 41, 376), oder wenn beim Konflikte mit revisibelm Rechte das letztere durch Nichtanwendung verletzt ist, indem dafür z. B. ausländisches Recht angewendet wird, RG. 25. Okt. 1883, JW. 28 Ziff. 30, oder auch das revisible Recht durch Anwendung verletzt wird, wenn es nicht anzuwenden ist, RG. 25. Okt. 1883, Raff.-Kün. 28, 889. Vgl. Mot. 322, Anm. zu § 525; Rocholl in Busch 10, 306, 307.

6) Nicht jede in den Entscheidungsgründen enthaltene Gesetzesverletzung begründet die Revision, sondern nur eine solche, auf welcher die Entscheidung **beruht**, welche für sich allein, oder in Verbindung mit anderen Momenten einen nothwendigen logischen Schluß für die Entscheidung bildet, m. a. W. ohne welche die Entscheidung nicht so hätte ergehen können, wie sie ergangen ist. Dies ist der Fall, wenn entweder eine der Prämissen des im Urtheil ausgesprochenen Schlusses durch Rechtsverletzung gefunden ist, oder die Schlußfolgerung aus den Prämissen eine unrichtige ist. Wenn dagegen die Entscheidungsgründe zwar eine Gesetzesverletzung ergeben, die Entscheidung selbst aber aus anderen Gründen im Resultate sich als richtig darstellt, so ist die Revision zurückzuweisen (§ 526). Vgl. jedoch § 513 und Anm. 1 dazu.

§ 512.[1]

Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht[2] oder nicht richtig angewendet worden ist.[3]

E. 488. N. 834. Abs. 2. P. 263. 264. 559.

1) Die §§ 512, 513 finden entsprechende Anwendung auf die „weitere Beschwerde" des Preuß. AG. zum GV. vom 24. April 1878 (§ 52) und des Bayr. AG. zur CP. vom 23. Febr. 1879. (Art. 63.)

2) Es kommt nach der allgemeinen Fassung nicht darauf an, ob der Berufungsrichter die Unanwendbarkeit der Rechtsnorm ausdrücklich ausgesprochen oder dieselbe ganz übergangen hat.

3) Ueber den Begriff der „Rechtsnorm" und die Grenzen der Rechts- und Thatfrage vgl. Anm. 4 zu § 511. Eine gebietende oder verbietende (nicht blos erlaubende) Vorschrift muß durch Irrthum über das Bestehen oder Nichtbestehen oder über den Inhalt und die Anwendung derselben verletzt sein. Es liegt weder Nichtanwendung noch unrichtige Anwendung einer Rechtsnorm vor, wenn der Richter von einem, ihm durch das Gesetz gegebenen Spielraum des Ermessens innerhalb der Grenzen desselben nach dieser oder jener Seite Gebrauch gemacht hat, z. B. bei Auferlegung eines richterlichen Eides und in den zahlreichen Fällen, wo die CP. sagt: das Gericht „kann": (§§ 132 bis 144, 248 Abs. 2, 250, 260, 268, 275, 276, 302, 337, 344, 358 Abs. 6, 363, 415, 450, 490 Abs. 2 u. s. w.). In solchen Fällen liegt eine Gesetzesverletzung nur vor, wenn die Pflicht, zu ermessen, verletzt wird, oder wenn dem Ermessen gesetzliche Grenzen gegeben sind: so hinsichtlich der Vertagung, soweit ein Recht darauf begründet ist (§ 300) oder das Ermessen nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist (§§ 302, 206), RG. 3. Jan. 1882, JW. S. 37. Hinsichtlich des Fragerechts, falls dessen Nichtanwendung eine sonstige Rechtsverletzung erkennen läßt, vgl. Anm. 1 zu § 130. In einigen wenigen Fällen ist allerdings der Ausdruck „kann" ungenau, indem er die Zulässigkeit eines Verfahrens hervorhebt, ohne dasselbe lediglich in das Ermessen des Gerichts zu stellen (z. B. § 447).

§ 513.

Eine Entscheidung ist stets als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen:[1]

1. wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war;[2]
2. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, welcher von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen war, sofern nicht dieses Hinderniß mittels eines Ablehnungsgesuchs ohne Erfolg geltend gemacht ist;[3]
3. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, obgleich derselbe wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt war;[4]
4. wenn das Gericht seine Zuständigkeit oder Unzuständigkeit mit Unrecht angenommen hat;[5]
5. wenn eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war,[6] sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat;[7]
6. wenn die Entscheidung auf Grund einer mündlichen Verhandlung

ergangen ist, bei welcher die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind;[8])

7. wenn die Entscheidung nicht mit Gründen versehen ist.[9])

E. 489. P. 264. 265. 559.

1) In dieser Vorschrift ist eine juristische Fiktion enthalten, praesumtio juris et de jure, daß die materielle Entscheidung in einem unmittelbaren Kausalzusammenhange mit den unter Nr. 1—7 aufgeführten Gesetzesverletzungen in Bezug auf das Verfahren steht. Gerechtfertigt wird diese Fiktion durch die hervorragende Bedeutung der verletzten Prozeßvorschriften (Mot. 233). In allen Fällen des § 513 liegt eine Verletzung der Gesetze über das Verfahren vor; die Revision ist daher ohne Rücksicht darauf, ob die Entscheidung selbst nach revisibeln oder nicht revisibeln Gesetzen zu erlassen ist, begründet; RG. 8, 342. Bei anderen Rügen gegen das Verfahren wird der Kausalzusammenhang zwischen der Entscheidung und der Gesetzesverletzung nicht präsumirt, muß vielmehr anderweitig durch die Sachlage gegeben sein, um die Revision zu begründen. Uebrigens bezieht sich die ganze Vorschrift zwar unmittelbar nur auf die Revisionsinstanz und die der Revision unterliegenden Entscheidungen der Oberlandesgerichte; indessen ergiebt die allgemeine Fassung, wie die ratio legis, daß sie auch in der Berufungsinstanz gegenüber den angegriffenen Entscheidungen erster Instanz zur Anwendung kommen muß (vgl. auch Anm. 1 zu § 501). Wenn also das Urtheil des Berufungsgerichts zwar an sich nicht mit den in § 513 Nr. 1—7 bezeichneten Mängeln behaftet ist, aber ein Urtheil erster Instanz ganz oder theilweise bestätigt hat, obwohl in dem Verfahren erster Instanz einer dieser Mängel vorgekommen ist, so steht die Entscheidung der Berufungsinstanz in der That (nicht blos fiktiv) in ursächlichem Zusammenhange mit einer Gesetzesverletzung, weil sie ohne Verletzung des im § 513 ausgesprochenen Grundsatzes nicht so hätte ergehen können, wie sie ergangen ist, unterliegt also der Revision aus §§ 511, 512. Zust. RG. 4. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 19. Für die Beurtheilung der dem angefochtenen Berufungsurtheil vorausgegangenen Entscheidungen der Berufungsinstanz, soweit dieselbe nach § 510 zulässig ist, ist § 513 unbedingt maßgebend. Das Endurtheil selbst kann jedoch wegen einer in der Vorentscheidung enthaltenen Gesetzesverletzung, mit Erfolg nur dann angefochten werden, wenn dasselbe auf der (vgl. auch Anm. zu § 526) Vorentscheidung beruht (§ 511).

2) Nr. 1: Zur Besetzung gehört sowohl die vorgeschriebene Zahl (GV. § 194) als auch die (absolute) gesetzliche Qualität der Richter (vgl. Vorbem. vor § 41). In ersterer Beziehung vgl. bezüglich der unmittelbar in Frage kommenden Civilsenate der Oberlandesgerichte GV. § 124, bezüglich der mittelbar in Frage kommenden Besetzung der Civilkammern der Landesgerichte GV. § 77, bezüglich der Handelskammern GV. § 109. Die Besetzung der Amtsgerichte und des Reichsgerichts kann bei § 513 Nr. 1 nicht zur Sprache kommen. In der anderen Beziehung sind insbesondere die Vorschriften betr. die Einberufung von Hülfsrichtern in GV. § 122 (mittelbar GV. § 69 ff.) zu beachten und die Bestimmungen über die Fähigkeit zum Richteramt GV. §§ 2—5 (der § 10 hat nur für die Amtsgerichte Bedeutung), sowie § 152 betr. die Unzulässigkeit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte durch Staatsanwälte. Hinsichtlich der Verstöße gegen die Geschäftsvertheilung, GV. §§ 62, 121, vgl. Vorbem. 2 vor § 58 GV. Unter § 513 Nr. 1 gehört auch ein Verstoß gegen § 280, also wenn das Urtheil nicht allein von denjenigen Richtern gefällt worden ist, welche bei der dem Urtheile zu Grunde liegenden Verhandlung mitgewirkt haben (Mot. 323). Die Theilnahme der Staatsanwaltschaft an der Verhandlung in Ehesachen ist nur fakultativ und gehört überhaupt nicht zur Besetzung des erkennenden Gerichts. Im Uebrigen vgl. betreffs der Besetzung GV. §§ 77, 124, 140. Zur „Besetzung" des erkennenden Gerichts gehört

der Gerichtsschreiber nicht (vgl. GV. §§ 77, 124, 140, 194 ff., Anm. 1 zu § 195), wenngleich seine Zuziehung zur „Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte" (§ 119) nöthig ist; §§ 145 Nr. 2, 149 Abs. 1. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann 2, 461; Fitting S. 282; Gaupp 2, 558; Wach 1, § 25, Anm. 13. Die Gegner dieser Ansicht (Hellmann 2, 448, 449 u. Lehrb. S. 736; Kleiner 2, 579) berufen sich darauf, daß das Fehlen des Gerichtsschreibers gesetzlichen Vorschriften widerspreche, also eine Gesetzesverletzung enthalte. Dies entscheidet aber die Frage nicht, ob die Gesetzesverletzung unter § 513 Nr. 1 oder unter § 511 zu subsumiren ist.

3) Nr. 2: Vgl. §§ 41, 42. Der Schlußsatz zu Nr. 2 ist eine Konsequenz des § 510 und § 46 Abs. 2.

4) Nr. 3: Eine Mitwirkung des Richters, während über das Ablehnungsgesuch noch nicht entschieden ist, gehört nicht unter Nr. 3. (Nach gem. Prozeßrecht trat auch in diesem Falle Nichtigkeit ein, wenn dem Rekusationsgesuch später stattgegeben wurde, Wetzell § 36 Note 40.) Auf den Gerichtsschreiber finden die Nr. 2 und 3 keine Anwendung (Mot. 323). Die Verletzung der betreffenden Vorschriften kann nur auf Grund des § 511 gerügt werden.

5) Nr. 4: Zu Unrecht nehmen mehrere Kommentatoren gegen den Sprachgebrauch der CP. an, es sei hier Zuständigkeit und Unzuständigkeit (örtliche und sachliche) in einem so weiten Sinne gemeint, daß auch Zulässigkeit und Unzulässigkeit des Rechtsweges darunter falle. (Puchelt 2, 364; Kleiner 2, 580; Struckmann-Koch Anm. 5; Endemann 2, 462 u. a.) Vgl. dagegen v. Bülow Anm. 6; Gaupp Anm. 2 Nr. 4 und Hellmann 2, 449, welcher Letztere mit Recht bemerkt, daß bei unrichtiger Annahme der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit des Rechtsweges die Entscheidung stets mit der Gesetzesverletzung im Zusammenhang stehen muß, daher regelmäßig der Anfechtung aus § 511 unterliegt. — Beruht die Annahme der Zuständigkeit oder Unzuständigkeit lediglich auf einer unanfechtbaren oder nicht angefochtenen thatsächlichen Feststellung, so ist § 513 unanwendbar. (§ 524. Puchelt 2, 364.)

6) Nr. 5: Unter Nr. 5 fällt die Verletzung der Vorschriften über die gesetzliche Vertretung, über den Anwaltszwang in Anwaltsprozessen und über die Vertretung durch Prozeßbevollmächtigte. Vgl. §§ 50—55, 74 ff., neben welchen aber auch die Vorschriften des materiellen Rechts in Betracht kommen, soweit sie nicht durch die CP. abgeändert sind, z. B. das preuß. Recht durch § 85 Abs. 2. Nach der allgemeinen Fassung steht die entsprechende Rüge auch dem Gegner der nicht nach Vorschrift der Gesetze vertretenen Partei zu, was auch mit § 84 Abs. 1 übereinstimmt, wonach der Mangel der Vollmacht von dem Gegner in jeder Lage des Rechtsstreits gerügt werden kann. Zustimmend Petersen Anm. IV. 5; Kleiner 2, 580; Hellmann 2, 450. Mängel in den Ladungen der Parteien gehören nicht hierher. (Endemann 2, 243; Struckmann-Koch Anm. 6 und RG. 7, 361.) Ueber die Konkurrenz der Revision mit der Nichtigkeitsklage in diesem Falle vgl. Anm. zu § 549.

7) Vgl. § 85 Abs. 2.

8) Nr. 6: GV. § 170 ff. u. Ges. v. 5. April 1888, RGBl. S. 133 zu GV. §§ 173 ff. u. Anm. dazu. Es macht keinen Unterschied, ob die Grundsätze über die Oeffentlichkeit durch Ausschließung oder Nichtausschließung derselben verletzt sind, vgl. Anm. 1 zu § 175 GV.; RG. 16, 393. Die Vorschrift der Nr. 6 findet auch Anwendung auf den Fall der Verletzung der Vorschriften über die Oeffentlichkeit bei der Verkündung der bereits gefällten Entscheidungen, Mot. 324. Die Endurtheile müssen verkündet werden (§§ 281, 282, 294). Eine Verkündung unter gesetzwidrigem Ausschluß der Oeffentlichkeit ist keine Verkündung. Auch das Berufungsgericht darf bei Verletzung der betr. Vorschriften seitens des ersten Richters seine Entscheidung nicht auf das erste Urtheil gründen, sonst unterliegt dieselbe der Revision, vgl. Anm. 1. — Anträge in der Vork., hier die Verletzung der Mündlichkeit anzureihen bez. hinzuzusetzen: „oder wenn

eine Entscheidung, welche nur nach vorgängiger mündlicher Verhandlung ergehen könnte, ohne solche erlassen ist", wurden daselbst nicht praktisch gefunden und abgelehnt. Der Fall enthält offenbar eine Gesetzesverletzung; dieselbe begründet jedoch nur nach Maßgabe des § 511 die Revision, also wenn unter Verletzung des Grundsatzes der Mündlichkeit Thatsachen festgestellt, übergangen oder als vorgebracht angenommen sind, und die Entscheidung darauf beruht (vgl. § 516 Nr. 2 und 3). Eine Entscheidung auf Grund suppeditirter Thatsachen, welche nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, enthält einen Verstoß gegen den Grundsatz, daß die mündliche Verhandlung die alleinige Grundlage der Entscheidung bilden soll (RG. 10. Juli 1880, JW. S. 174). Ebenso beruht die Entscheidung auf einer Gesetzesverletzung, wenn sie über einen anderen Gegenstand ergeht, als über denjenigen, auf welchen die mV. sich erstreckt hat, z. B. über die Gesetzmäßigkeit des ersten Urtheils, während die Verhandlung auf die Zulässigkeit der Berufung beschränkt worden war, RG. 27. April 1883, Seuff. Arch **41**, 359. Vgl. auch Anm. 4 zu § 516 und Anm. 3 zu § 259.

9) Nr. 7: Nicht blos der Mangel jeglicher Entscheidungsgründe ist hier gemeint — ein Fall, der sich wohl schwerlich jemals ereignen wird — sondern der Mangel an Entscheidungsgründen für irgend einen mit der Revision unmittelbar angefochtenen dispositiven Theil der Entscheidung bez. mittelbar angegriffenen Vorentscheidung (Mot. 324. P. 264, 265) entsprechend dem Bayerischen Prozeß (§ 788 Nr. 4). Wegen der Vorentscheidungen vgl. übrigens Anm. 1. Beschlüsse und Verfügungen können jedoch hier nicht gemeint sein, da dieselben keiner Entscheidungsgründe bedürfen. Die Judikatur des Reichsgerichts (namentlich des 1. Civ.-Sen.) faßt die Bestimmung im weitesten Sinne auf: Die „Gründe" fehlen danach schon dann, wenn nicht für alle selbständigen Angriffs- oder Vertheidigungsmittel (sofern nicht durch das Durchgreifen des einen die anderen unerheblich werden) die Gründe angegeben sind; wenn nicht zu ersehen ist, ob (und aus welchen) thatsächlichen oder rechtlichen Gründen darüber entschieden ist; wenn die erfolgte Anwendung des Rechtssystems im Streitfalle, oder wenn die Beweiswürdigung ohne Begründung geblieben ist, bez. wenn die Nichtvernehmung vorgeschlagener Zeugen nicht begründet ist. Vgl. Anm. 5 zu § 284, Anm. 4 zu § 259 und die daselbst angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts, ferner RG. 8, 14, 15, 261, 341; **9**, 237; **10**, 27, 86, 416; RG. 26. Sept. 1883, Raff.-Kün. 28, 258, 1161; RG. 7. Mai 1884, Wallm. **9**, 431; RG. 27. Nov. 1887 S. 38. Es läßt sich nicht verkennen, daß bei dieser weiten Ausdehnung der Vorschrift, insbesondere bei der sich dabei einstellenden Aufsuchung und Entdeckung von Lücken in den Gründen für die Beweiswürdigung, das Rechtsmittel der Revision in Gefahr geräth, durch Eingreifen in das Gebiet der thatsächlichen Feststellungen seine rechtliche Natur einzubüßen und in eine Oberberufung auszuarten. Hierauf aufmerksam gemacht zu haben, ist jedenfalls ein Verdienst von Rocholl (in Busch **10**, 324 ff., 352 ff., 358 ff.), wenn auch dessen Kritik nicht überall Beifall finden kann. Das bloße Fehlen des Thatbestandes enthält zwar eine Gesetzesverletzung (gegen § 284 Nr. 3), aber an sich keine solche, welche sich mit dem Fehlen der Gründe unter allen Umständen deckt. Vgl. Anm. 4 zu § 284. Eine bloße Bezugnahme auf die Gründe des ersten Urtheils in der Entscheidung des Berufungsgerichts kann die Angabe von „Gründen" der Entscheidung nur ersetzen, wenn in der Sachlage nichts geändert ist und die Gründe in vollem Umfange und ausnahmslos adoptirt werden; RG. **3**, 433.

§ 514.

Die Revisionsfrist beträgt einen Monat; sie ist eine Nothfrist und beginnt mit der Zustellung des Urtheils.

Die Revision kann gleichzeitig mit der Zustellung des Urtheils eingelegt werden. Die Einlegung vor Zustellung des Urtheils ist wirkungslos.[1]

E. 490. N. 836. 837. P. 265. 559.

1) Die Vorschrift entspricht genau der für die Berufung gegebenen (vgl. § 477 und die Anm. dazu). Vgl. jedoch Anm. 1 zu § 515. Der § 478 ist hier nicht wiederholt, auch nicht in § 529, findet also keine Anwendung auf die Revision. AM. Puchelt 2, 354. Anm. 5 zu § 508. Auf S. 369 spricht Puchelt allerdings die entgegengesetzte, hier vertretene Ansicht aus. Endemann 2, 464 will den § 478 in der Revisionsinstanz analog anwenden.

§ 515.

Die Einlegung der Revision erfolgt durch Zustellung eines Schriftsatzes.[1]

Derselbe muß enthalten:

1. die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Revision gerichtet wird;
2. die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil die Revision eingelegt werde;
3. die Ladung des Revisionsbeklagten vor das Revisionsgericht zur mündlichen Verhandlung über die Revision.[2]

E. 491. N. 839. 840. P. 265. 559.

1) Wegen der Abweichungen für Bayern, wo gemäß § 8 EG. zum GV. für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ein oberstes Landesgericht eingesetzt worden ist, vgl. §§ 7, 8 EG. z. CP. (ferner ObLG. f. Bayern 5. Jan. 1885 in Seuff. Arch. **40**, 467, wo die Einlegung der Revision in zwei verschiedenen, jedoch in rechtlichem Zusammenhange stehenden Streitsachen, durch eine einzige Revisionsschrift für zulässig erklärt wird.)

2) Konform der entsprechenden Vorschrift für die Berufung, vgl. 479 und die Anm. dazu. Der Gebrauch des Wortes „Revision" kann hiernach ebensowenig obligatorisch sein, wie der des Wortes „Berufung".

§ 516.

Die allgemeinen Bestimmungen über die vorbereitenden Schriftsätze[1] finden auch auf die Revisionsschrift Anwendung.

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Revisionsschrift insbesondere die Erklärung, inwieweit das Urtheil angefochten und dessen Aufhebung beantragt werde (Revisionsanträge),[2] und zur Begründung der Revisionsanträge enthalten:

1. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet sei, die Bezeichnung der Rechtsnorm;[3]
2. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Thatsachen, welche den Mangel ergeben;[4]
3. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß unter Verletzung des Gesetzes Thatsachen festgestellt, übergangen oder als vorgebracht angenommen seien, die Bezeichnung dieser Thatsachen.[5]

In der Revisionsschrift soll ferner der Werth des nicht in einer bestimmten Geldsumme bestehenden Beschwerdegegenstandes angegeben werden, wenn die Zulässigkeit der Revision von diesem Werthe abhängt.[6]

E. 492. N. 841. P. 265—269. 270. 559.

1) Vgl. §§ 121 ff.

2) Bei der nur instruktionellen Natur der Vorschrift ist Revisionskläger an seine

schriftlichen Revisions-Anträge in der mV. nicht gebunden, und kann dieselben auch über diejenigen Punkte hinaus erweitern, auf welche die Revision in dem Schriftsatze beschränkt ist, sofern nicht ein Verzicht auf die Revision bei den anderen Punkten anzunehmen ist; RG. 2. Febr. 1883, JW. S. 112 Nr. 26. Ein solcher Verzicht müßte jedoch ausdrücklich erklärt sein, aus der Stellung der Anträge in dem Schriftsatze allein ist ein solcher nicht zu entnehmen; RG. 16, 344.

3) Nr. 1. Die Vorschriften des § 516 kennzeichnen zwar die Richtungen, nach welchen die Begründung der Revision erfolgen kann, sind jedoch nur instruktioneller Natur. (Vgl. § 480.) Es kann deshalb die Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm in der Revisionsschrift ganz unterbleiben, auch ist das Revisionsgericht bei seiner Beurtheilung nicht auf die Prüfung der vom Revisionskläger als verletzt bezeichneten Rechtsnormen beschränkt, vielmehr wohl befugt, die Aufhebung des angefochtenen Urtheils wegen Verletzung anderer Rechtsnormen auszusprechen (P. 265). Das Rechtsmittel hat nicht die formale Natur der preußischen Nichtigkeitsbeschwerde oder des Kassationsrekurses (vgl. Anm. vor § 507 und Anm. 2 zu § 512).

4) Nr. 2 betrifft die Verletzungen des Prozeßrechts und zwar alle, nicht blos (gegen v. Kries S. 302) die Fälle des § 513; vgl. Kass.-Kün. 26, 147. Unter Thatsachen ist hier der rechtsverletzende Vorgang gemeint (Mot. 324). Bezüglich der für die mV. vorgeschriebenen Förmlichkeiten ist das Sitzungsprotokoll unbedingt entscheidend, nur der Beweis der Fälschung ist dagegen zulässig (§ 150). Wird eine Fälschung behauptet, so müssen auch die erforderlichen Beweismittel in revisorio beigebracht und bez. zugelassen und der Beweis aufgenommen werden. Vgl. Anm. 1 zu § 501, Anm. 1 zu § 524.

5) Nr. 3 betrifft die Feststellung des Thatsächlichen. Rücksichtlich des mündlichen Parteivorbringens liefert der „Thatbestand" bez. der berichtigte Thatbestand (§ 291) des Urtheils Beweis, welcher nur durch das Sitzungsprotokoll entkräftet werden kann (§ 285). Das Gesetz ist also verletzt, wenn entgegen dem Inhalte des Sitzungsprotokolls — wozu auch die Anlagen desselben gehören, § 269, 270 — in dem Thatbestande des Urtheils Thatsachen übergangen sind, welche eine Partei bei der mV. vorgebracht hat, oder Thatsachen als vorgebracht angenommen sind, welche die Partei bei der mV. nicht vorgebracht hat, ohne Unterschied, ob die Partei von der Befugniß des § 291 Gebrauch gemacht hat, oder nicht, vgl. Anm. 8 zu § 513. Das Uebergehen einer Thatsache fällt nur dann unter § 516 Nr. 3, wenn sie Gegenstand der mV. in der Berufungsinstanz war, und dies bei Nichterwähnung im Thatbestand aus dem Sitzungsprotokoll hervorgeht; RG. 27. Febr. 1883, JW. S. 143. Eine Feststellung von Thatsachen unter Verletzung des Gesetzes kann sowohl nach der positiven wie nach der negativen Seite hin vorkommen. Eine Feststellung, welche in unlöslichem Widerspruch mit dem Thatbestande des Urtheils steht, ist eine Gesetzesverletzung, RG. 9. Juli 1881, JW. S. 156; ebenso jede Feststellung gegen allgemeine oder besondere Beweisregeln, Anm. 3 zu § 259; Anm. 4 zu § 284. Wenn das Gericht eine Thatsache für unerwiesen oder widerlegt erachtet unter Verstoß gegen gesetzliche Beweisregeln, so fällt eine solche negative thatsächliche Feststellung ebenso unter § 516 Nr. 3, als eine unter Verletzung des Gesetzes vorgekommene positive Feststellung von Thatsachen. Ein in der Vork. gestellter Antrag, zu sagen: „festgestellt oder nicht festgestellt" ist als überflüssig abgelehnt worden. Auch eine Verletzung der Grundsätze über die Beweispflicht (vgl. § 412, sowie EG. § 16 und Anm. dazu) bei Feststellung der Thatsachen nach der positiven und negativen Seite gehört hierher. Vgl. Anm. 3 zu § 259, Anm. 3 zu § 511. Ueber die Grenzen der Rechts- und Thatfragen vgl. Anm. 4 zu § 511. — Die im Texte vorgeschriebene Bezeichnung der „Thatsachen" muß übrigens in der mV. wiederholt werden, wenn die Thatsachen berücksichtigt werden sollen (P. 270). In den, Anm. 8 zu § 513 am Schlusse

erwähnten Fällen können die Thatsachen auch wirkliche Nova sein. Das Reichsgericht kann die Beweisaufnahme selbst veranlassen, oder ein anderes Gericht damit betrauen (vgl. § 520).

Die Vorschrift des § 516 Abs. 2 findet Anwendung auf die Begründung der weiteren Beschwerde des bayerischen AG. zur CP. vom 23. Febr. 1879 Art. 65.

6) Zusatz der RK. als Konsequenz des § 508, nur instruktioneller Natur. Die Werthangabe muß event. in der mV. erfolgen.

§ 517.

In Betreff der Frist, welche zwischen der Zustellung der Revisionsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegen muß, finden die Vorschriften des § 234 entsprechende Anwendung.[1])

E. 493. N. 843. P. 269. 559.

1) Vgl. § 481 und die Anm. dazu. Bei dem in EG. § 7 angeordneten Verfahren für den Fall der Errichtung oberster Landesgerichte beginnt die Einlassungsfrist mit dem Zeitpunkte der Bekanntmachung des Termins zur mV.

§ 518.

Der Revisionsbeklagte kann sich der Revision anschließen. Auf diese Anschließung finden die Vorschriften über Anschließung des Berufungsbeklagten an die Berufung entsprechende Anwendung.[1])

E. 494. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 482, 483 und die Anm. dazu. Die Anschließung ist nach der unbedingten Fassung des Gesetzes und der rechtlichen Natur des Instituts (vgl. Wetzell § 56, Mot. 70, 71) auch dann zulässig, wenn der Beschwerde-Gegenstand der Anschluß-Revision nicht summa revisibilis erreicht, ja sogar blos wegen der Kosten; ObLG. f. Bayern 26. Mai 1886; Seuff. Arch. **41**, 378. Als selbständige Revision kann jedoch in diesen Fällen die Anschlußrevision nicht wirken, selbst wenn sie innerhalb der Revisionsfrist eingelegt ist.

§ 519.

Der Revisionsbeklagte hat dem Revisionskläger die Beantwortung der Revision innerhalb der ersten zwei Drittheile der Zeit, welche zwischen der Zustellung der Revisionsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegt, mittels vorbereitenden Schriftsatzes zustellen zu lassen.[1])

Der Schriftsatz soll insbesondere die Anträge und im Falle der Anschließung deren Begründung nach Vorschrift des § 516 enthalten.[2])

E. 495. N. 845. P. 269. 559.

1) Vgl. § 484 Abs. 1 und Anm. dazu.

2) Bloße Instruktion. Die Anschließung kann noch bis zum Schlusse der mV. erfolgen, auf welche das Urtheil ergeht.

§ 520.

Auf das weitere Verfahren finden die in erster Instanz für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, soweit nicht Abweichungen aus den Bestimmungen dieses Abschnitts sich ergeben.[1])

E. 496. N. 845. 846. P. 269. 272. 559.

1) Vgl. § 485 und die Anm. dazu. Ein vorbereitendes Verfahren in Gemäßheit der §§ 313—319 ist durch die Natur des Rechtsmittels und die Vorschriften des § 528 ausgeschlossen. Dagegen kommen die Vorschriften über das Versäumnißverfahren, einschließlich des Einspruchs, aus erster Instanz zur entsprechenden Anwendung (P. 272). Wenn der Revisionskläger nicht erscheint oder verhandelt, so ist die Revision — insofern nicht ihre Verwerfung als unzulässig erfolgen muß — zurückzuweisen; vgl. RG. **6**, 364, Anm. 1 zu § 504. Ebenso ist bei solcher Versäumniß nach Zurücknahme der Revision durch Versäumnißurtheil auf Verlusterklärung der Revision zu erkennen, RG. **6**, 364; Anm. 4 zu § 476. Wenn der Revisionsbeklagte nicht erscheint, so ist — unter Voraussetzung des formell gültig eingelegten Rechtsmittels — Versäumnißurtheil unter entsprechender Anwendung des § 296 (nicht des § 504 Abs. 2) zu erlassen. Vgl. RG. **3**, 193 ff. Es können jedoch nur solche Thatsachen für zugestanden erachtet werden, welche überhaupt zulässig sind (vgl. § 516 Nr. 2, 3 und die Anm. dazu). Auch wenn solche Thatsachen nicht vorgebracht und für zugestanden erachtet sind, hat das Urtheil den Charakter des Versäumnißurtheils, und gestattet somit den Einspruch. (AM. Seuffert Anm. 2.) Die besonderen Vorschriften über den Urkunden- und Wechselprozeß, sowie in Ehe- und Entmündigungssachen finden auch in der Revisionsinstanz Anwendung (Seuffert Anm. 1.) Wegen der aus der Berufungsinstanz zur entsprechenden Anwendung kommenden Vorschriften vgl. §§ 529 und 518.

§ 521.

Die Verletzung einer das Verfahren der Berufungsinstanz betreffenden Vorschrift kann in der Revisionsinstanz nicht mehr gerügt werden, wenn in Gemäßheit der Bestimmung des § 267 die Partei das Rügerecht bereits in der Berufungsinstanz verloren hat.[1)]

E. 497. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 492, 267 in Verbindung mit § 485 und die Anm. dazu.

§ 522.

Der Prüfung des Revisionsgerichts unterliegen nur die von den Parteien gestellten Anträge.[1)]

E. 498. N. 847. Abs. 1. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 487, 498 und die Anm. dazu. Nur an die Anträge ist das Revisionsgericht gebunden, nicht an die Begründung derselben (P. 269, vgl. § 516 und Anm. 2 dazu, und Anm. vor § 507). Eine reformation in pejus ist auch für die Revisionsinstanz ausgeschlossen (Seuffert Anm. 1, RG. **12**, 410).

§ 523.

Ein nicht oder nicht unbedingt für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil des Berufungsgerichts ist, insoweit dasselbe durch die Revisionsanträge nicht angefochten wird, auf den im Laufe der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag von dem Revisionsgerichte für vorläufig vollstreckbar zu erklären.[1)]

E. 499. P. 269. 559.

1) Vgl. § 496 und Anm. dazu. Der Schlußsatz des § 496 versteht sich hier von selbst.

§ 524.

Für die Entscheidung des Revisionsgerichts sind die in dem ange-

fochtenen Urtheile gerichtlich festgestellten Thatsachen[1] maßgebend. Außer denselben können nur die im § 516 Nr. 2, 3 erwähnten Thatsachen berücksichtigt werden.[2]

E. 500. N. 847 Abs. 3. P. 269. 370. 559.

1) Nicht blos der sog. „Thatbestand" des Urtheils ist maßgebend, sondern die gesammten thatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urtheils (einschließlich der bekundeten Vorgänge des Verfahrens), mögen sie in demselben ausdrücklich oder durch Bezugnahme auf das erste Urtheil (§ 505) gegeben werden, mögen sie ferner in einem positiven oder negativen Resultat ausgedrückt sein, sofern sie nicht ersichtlich auf irriger rechtlicher Auffassung beruhen; **RG. 12**, 18. So insbesondere die Feststellung der Thatsachen, welche (z. B. durch Wohnsitz oder Prorogation) die Kompetenz begründen, vgl. Wach in JW. 1881 S. 76. Die Beurtheilung der Bedeutung und Tragweite prozessualer Vorgänge, insbesondere Prozeß-Erklärungen der Parteien (z. B. ob auf eine Einrede nur für die Instanz oder für immer verzichtet sei) unterliegt jedoch nach **RG.** 7. Febr. 1887, JW. S. 95 der Beurtheilung des Revisionsgerichts. Vgl. überhaupt über die Unterscheidung der That- und Rechtsfrage Anm. 4 zu § 511. Fehlt es dem Berufungsurtheile an der, nach § 524 zur rechtlichen Beurtheilung nothwendigen Voraussetzung der maßgebenden thatsächlichen Feststellung, so ist das Urtheil aufzuheben; **RG.** 17. Juni 1882, JW. S. 175.

Aus der Vorschrift des § 524 folgt die Unzulässigkeit neuer Thatsachen und Beweismittel zur Erschütterung des thatsächlichen Inhalts der Vorentscheidung, soweit nicht § 516 Nr. 2 eine Ausnahme bezüglich der Vorgänge des Verfahrens rechtfertigt. Indeß solche thatsächlichen Erörterungen, welche sich lediglich auf die Zulässigkeit des Rechtsmittels beziehen (zeitige und gehörige Zustellung des Urtheils zweiter Instanz und der Revisionsschrift, Werth des Beschwerdegegenstandes, Verzicht auf das Rechtsmittel) gehören gemäß §§ 529, 497 vor das Forum des Revisionsgerichts (Mot. 325) und fallen nicht unter § 524; **RG. 15**, 410.

2) Vgl. die Anm. zu § 516 Nr. 2 und 3. Eine Feststellung und Würdigung weiterer Thatsachen ist ausnahmsweise von dem für die Wiederaufnahmeklagen zuständigen Revisionsgericht vorzunehmen, soweit es sich um Grund und Zulässigkeit derselben handelt, § 553 Abs. 3. Ferner auch im Falle des § 103, wenn behauptet wird, daß der Kläger und Revisionskläger die Eigenschaft eines Deutschen verloren hat und der Beklagte deshalb Sicherheitsleistung verlangt; Puchelt 2, 373, **1**, 347; desgl. bei Aufnahme eines unterbrochenen Verfahrens in der Revisions-Instanz; **RG. 11**, 401, vgl. Anm. 2 zu § 218; vgl. jedoch auch § 529 in Verb. mit § 490.

§ 525.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511 nicht gestützt werden kann, ist für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend.[1]

E. 501. P. 270. 559.

1) Zu § 525 vgl. Fels, Revisions- und Sonderrecht S. 84 ff. Nach § 511 kann die Revision auf die Verletzung einer Rechtsnorm, welche im Bezirke des Berufungsgerichts nicht gilt oder sich über dessen Geltungsbereich nicht hinaus erstreckt bez. der nach der Verordn. v. 28. Sept. 1879 und Reichsges. v. 15. März 1881 der Revision nicht unterworfenen Rechtsnormen, nicht gestützt werden. Der § 525 vindizirt dem Berufungsgerichte die Beurtheilung darüber, ob solche Gesetze bestehen und welchen Inhalt sie haben. Daraus folgt, daß das Urtheil des Berufungsgerichts nicht lediglich

mit der Behauptung angefochten werden kann, daß das von demselben zu Grunde gelegte Partikularrecht im Sinne des § 511 überhaupt nicht bestehe oder nicht den angenommenen Inhalt habe. Wird indeß das Nichtbestehen eines nicht revisibeln Rechtssatzes durch die Behauptung angegriffen, daß revisibles Recht bei der Feststellung der Anwendbarkeit jener Rechtsnorm verletzt sei, so ist die Entscheidung darüber dem Revisionsgerichte nicht entzogen. In allen Fällen, in welchen eine Verletzung revisibeln Rechts vom Revisionskläger behauptet wird, hat das Revisionsgericht zu entscheiden, ob bei dem Konflikte des revisibeln und des nicht revisibeln Rechts eine solche Verletzung vorliegt; so insbesondere, wenn das Berufungsgericht angenommen hat, daß eine nicht revisible Rechtsnorm durch Reichsrecht oder anderes revisibles Recht nicht aufgehoben sei, oder daß ein revisibler (etwa gemeinrechtlicher) Rechtssatz durch Partikularrecht beseitigt sei oder nicht. In Frage steht dann immer, ob revisibles Recht durch Nichtanwendung verletzt ist. Der Satz, daß auch im Falle angeblicher Aufhebung durch ein neueres Partikularrecht zu prüfen ist, ob das revisible Recht durch Nichtanwendung (Nichtaufhebung) verletzt ist, wird auch nicht mit **RG. 6**, 135 dadurch widerlegt, daß stets zunächst das jüngere Recht zu prüfen und dessen Tragweite festzustellen ist. In gleicher Weise erklären sich auch im Anschlusse an John in Behrend Zeitschr. 7, 189 ff. die Mot. „Durch § 501 (jetzt § 525) hat nur ausgesprochen werden sollen. daß wenn die in dem konkreten Falle zur Anwendung zu bringende Rechtsnorm dem der Revision nicht unterliegenden partikularen Rechte entnommen werden muß, die Entscheidung des Berufungsgerichts über Bestehen und Inhalt der betreffenden Rechtsnormen für das Revisionsgericht maßgebend sei", Mot. 322. Vgl. Anm. 5 zu § 511. **RG. 2**, 93 u. 184; **3**, 205; **RG.** 21. Juni 1882, Rass.-Kün. **27**, 1109. Abw. **RG. 4**, 199; **6**, 135, ObLG. f. Bayern 5. Febr. 1883, Seuff. Arch. **38**, 478; dagegen Vierhaus in Busch 5, 105; Fels a. a. O. (AM. Puchelt 2, 372 gegen alle übrigen Kommentatoren.) Das **RG.** 21. Nov. 1882, Seuff. Arch. **38**, 479, erklärt zwar die Frage, ob der Berufungsrichter die Anwendung des gem. Rechts mit Recht ausgeschlossen hat, für revisibel, nicht aber die historische Thatsache, daß das RR. zu einer bestimmten Zeit in einem bestimmten Gebiete noch nicht rezipirt gewesen sei. Letzteres kann nicht für zutreffend erachtet werden. Die Frage der zeitlichen Geltung eines bestimmten Rechtssystems gehört zur rechtlichen, nicht zur thatsächlichen Beurtheilung. — Die Vorschrift des § 525 muß auch, wie oben angedeutet, bezüglich derjenigen Rechtsnormen Geltung haben, auf welche nach der kaiserl. Verordnung v. 28. Sept. 1879 (vgl. oben unter § 511) die Revision nicht gestützt werden kann. (Ebenso v. Bülow Anm. 2.) Vgl. ferner Anm. 10 zu § 528. Ein Ausspruch, welcher dem Landesgesetze nicht einen bestimmten konkret faßbaren Inhalt giebt, sondern sich nur darstellt als eine aus der dem Gesetze gegebenen Auslegung gezogenen Folgerung, bindet den Revisionsrichter nicht; **RG. 2**, 69, 70; **10**, 122.

§ 526.

Ergeben die Entscheidungsgründe zwar eine Gesetzesverletzung, stellt die Entscheidung selbst aber aus anderen Gründen sich als richtig dar, so ist die Revision zurückzuweisen.[1]

E. 502. N. 850. P. 270. 559.

1) Die Bestimmung ist eine Konsequenz der in § 511 ausgesprochenen Regel, nach welcher die Revision nur Erfolg haben kann, wenn die angefochtene Entscheidung, nicht blos die Entscheidungsgründe, das Gesetz verletzt, bez. auf einer Gesetzesverletzung beruht (vgl. Anm. 5 zu § 511), woraus weiter folgt, daß in den Ausnahmefällen des § 513, in welchen die Entscheidung als solche immer als gesetzverletzende anzusehen ist und eine gesetzmäßige Entscheidung überhaupt nicht vorliegt, der § 526 nicht zur Anwendung kommt (ebenso Endemann 2, 461; Puchelt 2, 375; Gaupp 2, 571. Vgl. auch

Anm. 8 zu § 513). Abgesehen von den Fällen des § 513 ist die Revision hiernach nicht blos in dem Falle zurückzuweisen, wenn das angefochtene Urtheil auf mehreren selbständigen Entscheidungsgründen beruht, von denen der eine die Rüge einer Gesetzesverletzung begründet, der andere nicht, sondern auch dann, wenn zwar der einzige angegebene Entscheidungsgrund eine Gesetzesverletzung enthält, das Resultat aber aus anderen, vom zweiten Richter nicht hervorgehobenen, Gründen, gerechtfertigt erscheint; der Revisionsrichter kann nicht, wie der Nichtigkeitsrichter des Preußischen Prozeßrechts, das Erkenntniß des Berufungsgerichts aufheben, in der Sache aber dessen Entscheidung aufrecht erhalten. Dies würde der Natur des ordentlichen civilprozessualischen Rechtsmittels widersprechen (vgl. Mot. 317). Die Aufhebung des Urtheils kann nur zur Folge haben, daß entweder die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, oder daß das Urtheil in der Sache selbst geändert wird. Die Rechtsmittel sind, soweit sie keinen Erfolg haben, entweder als unzulässig (§§ 497, 529) oder wegen mangelnder Sicherheitsbestellung (§ 165) zu verwerfen, oder wenn sie sachlich unbegründet sind, zurückzuweisen, oder endlich bei der Zurücknahme ist die Partei des Rechtsmittels für verlustig zu erklären (§§ 476, 529). Die Zurückweisung des Rechtsmittels entspricht der Abweisung der Revisionsklage, vgl. Anm. 3 zu § 497. Ist die Berufung, welche als unzulässig hätte verworfen werden müssen, als unbegründet zurückgewiesen, so ist nach **RG. 5**, 413 die Revision dagegen nach § 526 zurückzuweisen, da das wesentliche Resultat der Verwerfung des Rechtsmittels dasselbe bleibt. Diese Entscheidung wird indessen von Haas, Rass.-Kün. **30**, 892 ff. mit Rücksicht auf die Bestimmung des Zeitpunktes der Rechtskraft des ersten Urtheils und der rechtlichen Folgen desselben mit Recht als zu allgemein gehalten, getadelt. Auch die Rücksicht auf § 483 Abs. 1, welcher die Anschließung durch die Verwerfung der Berufung als unzulässig beseitigen läßt, muß zu einer Einschränkung des Satzes auf solche Fälle führen, wo der rechtliche Unterschied zwischen beiden Arten der Entscheidung ohne praktische Konsequenzen ist. Wenn die Berufung zurückgewiesen und dagegen auf die Anschließung zum Nachtheil des Berufungsklägers erkannt ist, während die Berufung als unzulässig hätte verworfen werden müssen, so muß auf Revision diese Verwerfung ausgesprochen und die Entscheidung über die Anschließung aufgehoben werden. Auch für den Fall, daß über die Anschließung in solchen Fällen noch nicht erkannt ist, muß das Berufungsurtheil entsprechend abgeändert werden, damit die Anschließung fortfalle.

§ 527.

Insoweit [1]) die Revision für begründet erachtet wird, ist das angefochtene Urtheil aufzuheben.

Erfolgt die Aufhebung des Urtheils wegen eines Mangels des Verfahrens, so ist zugleich das Verfahren insoweit aufzuheben, als es durch den Mangel betroffen wird. [2])

E. 503. N. 848. P. 207. 559.

1) Der Ausdruck „insoweit“ ergiebt, daß nur diejenigen Theile des Urtheils, resp. der Vorentscheidungen aufzuheben sind, die mit Erfolg angegriffen worden, und daß im Uebrigen die Revision zurückzuweisen ist (Mot. 325).

2) Vgl. § 501 und die Anm. dazu. Richtig bemerkt Endemann **2**, 478, daß hier nur das Verfahren der Berufungsinstanz gemeint ist (vgl. Anm. 1 zu § 513). Mit der bloßen Aufhebung des Urtheils und resp. des Verfahrens ist jedoch die Aufgabe des Revisionsrichters noch nicht erschöpft, vielmehr hat er in allen Fällen bei Aufhebung des zweiten Urtheils in Gemäßheit des § 528 entweder die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen

oder in der Sache selbst zu entscheiden. Die §§ 527 und 528 verhalten sich nicht so zu einander, daß in gewissen Fällen § 527, in anderen § 528 zur Anwendung kommt, sondern § 528 ist nur die Fortsetzung des § 527.

§ 528.

Im Falle der Aufhebung des Urtheils ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht[1] zurückzuverweisen.[2]

Dasselbe hat die rechtliche Beurtheilung, welche der Aufhebung zu Grunde gelegt ist, auch seiner Entscheidung zu Grunde zu legen.[3]

Das Revisionsgericht hat jedoch in der Sache selbst zu entscheiden:

1. wenn die Aufhebung des Urtheils nur wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf das festgestellte Sachverhältniß erfolgt[4] und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist;[5]
2. wenn die Aufhebung des Urtheils wegen Unzuständigkeit des Gerichts[6] oder wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs erfolgt.[7]

Kommt in den Fällen der Nr. 1 und 2[8] für die in der Sache selbst zu erlassende Entscheidung die Anwendbarkeit von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511[9] nicht gestützt werden kann, in Frage, so kann[10] die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

E. 504. N. 849. 852. P. 270—272. 559. 707—709.

1) An dasselbe Berufungsgericht, nicht an ein anderes, auch nicht an einen anderen Senat. Letzteres hatte die RK. in erster und zweiter Lesung auf Antrag von Reichensperger angenommen, in dritter Lesung aber auf Instanz des Bundesraths wieder gestrichen (vgl. auch Mot. S. 326). Eine Zurückverweisung in die erste Instanz kann das Revisionsgericht auf Grund des Abs. 1 nicht aussprechen, sondern nur das Berufungsgericht gemäß §§ 500, 501; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann 2, 474, 483; vgl. dagegen Anm. 5.

2) Die Zurückverweisung in die Berufungsinstanz ist hier als Regel vorgeschrieben und die Selbstentscheidung (Abs. 3 Nr. 1 und 2) zur Ausnahme gemacht. Der Grundsatz hat die eigenthümliche Konsequenz, daß in abstracto eine Gewähr für die Beendigung eines Prozesses über ein revisibles Objekt überhaupt nicht besteht; in der That sind in einzelnen zum Theil noch schwebenden Prozessen schon dreimalige, auch viermalige Zurückverweisungen Seitens des Reichsgerichts erfolgt, ohne daß ein Ende vorausgesagt werden kann.

3) Abs. 2. Das Berufungsgericht hat die rechtliche Beurtheilung des Revisionsgerichts, soweit auf derselben die Aufhebung des Berufungsgerichts beruht, zu Grunde zu legen; andernfalls ist das neue Urtheil auf Revision wieder aufzuheben, RG. 27. Mai 1884, Rass.-Kün. 28, 1121, da das Reichsgericht selbst an seine eigene frühere Entscheidung nach dem Grundsatze des § 289 gebunden ist. Vgl. JW. 1882 S. 149, Vierhaus in Busch 6, 230, 247, 248 (mit abw. Begründung). AM. hinsichtlich der Bindung für das Revisionsgericht Hellmann in JW. 1882 S. 213 u. Lehrb. S. 755. An andere, im Revisionsurtheil nebenher ausgesprochene, nicht der Aufhebung zu Grunde liegende Rechtssätze ist das Berufungsgericht (wie auch das Reichsgericht selbst) nicht gebunden (ebenso RG. 14. April 1887, JW. S. 228), ebensowenig an Ausführungen thatsächlicher Natur, vgl. jedoch am Schluß. — Abgesehen von dieser Beschränkung ist die nochmalige Verhandlung in zweiter Instanz ebenso frei, wie in dem ersten Berufungsverfahren, so daß also die Parteien, soweit nicht rechtskräftige Vorent-

scheidungen entgegenstehen, in der Beibringung neuer Thatsachen und Beweismittel unbeschränkt sind. Der Prozeß wird, mit alleiniger Ausnahme der Beschränkung durch Abs. 2 in die frühere Lage zurückversetzt, dergestalt, daß der Berufungsrichter nicht blos berechtigt, sondern auch verpflichtet ist — abgesehen von der erwähnten Beschränkung — eine das ganze Sach- und Streitverhältniß umfassende Entscheidung zu geben, ganz so, als wenn eine solche in der Berufungsinstanz noch nicht stattgefunden hätte; **RG.** 11. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27 Ziff. 10, Rass.-Kün. **29**, 1122 u. Wallm. **10**, 314 ff.; vgl. **RG.** 10. April 1883; Wallm. **9**, 666. Demnach ist auch eine Anschlußberufung noch zulässig. Die Grenzen der Verhandlung und der Anträge sind nicht, wie für die frühere preußische Nichtigkeitsbeschwerde (Strieth. **80**, 21), durch die frühere Verhandlung festgesetzt und beschränkt; **RG.** 20. Dez. 1882 in Busch **6**, 250 und JW. 1883 S. 78. AM. Vierhaus in Busch **6**, 217—252, dessen Konstruktion, daß die Verhandlung vor dem Revisionsgericht mit der nachfolgenden vor dem Berufungsgerichte eine Einheit bilde, in solcher Verbindung verschiedener Instanzen unzulässig ist und dem Systeme der CP. widerspricht. Auch der weitere Gegengrund von Vierhaus, daß die Anschlußberufung nicht in der mV. eingelegt werde, also nicht Theil derselben sei, sondern durch Schriftsatz erfolge, ist unzutreffend, vgl. Anm. 1 zu § 482; Struckmann in Busch **6**, 391 ff. Auch diejenigen thatsächlichen Angaben, welche früher durch die Revision nicht angreifbar waren bez. nicht angegriffen wurden, sind bei der neuen Verhandlung zweiter Instanz nicht als aufrechterhalten und rechtswirksam festgestellt zu behandeln; **RG. 6**, 384. Auf diese Weise ist es allerdings möglich, daß auch ohne Anschlußberufung des Gegners die erneute Entscheidung des Berufungsrichters für den Revisionskläger — innerhalb der Grenzen der Berufungsanträge — noch ungünstiger ausfällt, als die frühere. Eine unzulässige reform. in pejus ist hierin nicht zu finden, **RG. 12**, 408 (vgl. dazu Herzog in JW. 1885 S. 367 ff.). — Der Ausdruck „rechtliche Beurtheilung" ist von der Vorl. gewählt, weil er eine umfassendere Bedeutung habe, als die Ausdrücke: Rechtsgrundsätze, Rechtsansichten oder Rechtsnormen. Unbedenklich gehört dazu die rechtliche Qualifikation von Verträgen und sonstigen Willenserklärungen und insoweit auch die vom Revisionsrichter vorgenommene Auslegung von Urkunden. Vgl. Vierhaus a. a. O. S. 231, 232, der jedoch bez. der Auslegung von Urkunden wohl etwas zu weit geht.

4) Abs. 3. Zur Aufhebung des Berufungs-Urtheils und zur Selbstentscheidung, sofern diese nach Nr. 1 oder 2 erfolgen muß, findet nur eine Verhandlung und ein Urtheil statt. Für den Fall der Nr. 1 ist zunächst vorausgesetzt, daß das gesammte Sachverhältniß (unangegriffen oder erfolglos angegriffen) festgestellt bleibt. Ist dasselbe auch nur wegen der Omission einer, sei es auch unstreitigen Thatsache alterirt, so findet Abs. 1 Anwendung.

5) Ob die Sache zur Endentscheidung reif ist, oder nicht, hat zunächst freilich das Revisionsgericht zu beurtheilen. Wird die Sache jedoch in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, weil der Revisionsrichter die Sache noch nicht für spruchreif erachtet, so hat über diese Frage der Berufungsrichter selbständige Beurtheilung, insoweit dieselbe von der der Aufhebung zu Grunde gelegten rechtlichen Beurtheilung getrennt werden kann.

Vorausgesetzt ist, daß das Revisionsgericht die Sache zur endgültigen letzten Entscheidung in dem, in die Revisionsinstanz gelangten Verfahren reif hält, also nicht blos zur Erlassung eines bedingten Urtheils, falls in der Sache selbst zu entscheiden ist; Seuffert; Petersen Anm. III. 2; Gaupp **2**, 576. AM. Endemann 2, 481 und anscheinend **RG.** 19. Jan. 1885; Rass.-Kün. **29**, 1117, wo die Aenderung der Eidesnorm eines richterlichen Eides ausgesprochen, also doch ein anderweitiges bedingtes Endurtheil erlassen ist. Ist über eine prozeßhindernde Einrede nach § 248 zu entscheiden, so kommt für dies Verfahren nur die Entscheidungsreife hinsichtlich des ihr unterliegenden Verhandlungsgegen-

standes in Betracht; wird die Einrede begründet gefunden, so ist das Urtheil zugleich die Endentscheidung des ganzen Prozesses. Wird sie unbegründet gefunden, so enthält das Urtheil die Endentscheidung über die prozeßhindernde Einrede; ist in Folge dessen das abweisende Berufungs-Urtheil aufzuheben, so ist die Sachentscheidung diejenige, welche das Berufungsgericht hätte erlassen müssen, nämlich die Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz gemäß § 500 zur Verhandlung und Entscheidung der Hauptsache. Vgl. § 500, **RG. 5**, 89, 94. Der Ausdruck: „in der Sache selbst zu entscheiden" ist nicht synonym mit: „in der Hauptsache zu entscheiden", und beschränkt sich auch nicht auf die Fälle unrichtiger Anwendung des materiellen Rechts, sondern gilt auch für die des Prozeßrechts. Vgl. Anm. 7. (Seuffert Anm. 4.) Hinsichtlich des Urkunden-Prozesses vgl. Anm. 1 zu § 562.

6) Nr. 2. Die Aufhebung des Urtheils wegen Gerichtsunzuständigkeit erfolgt in der Regel wegen der Unzuständigkeit des Gerichts erster Instanz. Der Fall, daß die Berufung gegen ein, von einem zuständigen Gerichte erster Instanz erlassenes Urtheil vor ein unzuständiges Berufungsgericht gelangen und von demselben gegen den Widerspruch des Berufungsbeklagten entschieden werden sollte, dürfte sich wohl schwerlich ereignen. Sollte er dennoch vorkommen, so ist unter Aufhebung des zweiten Urtheils die Berufung — wegen der falschen Ladung — als unzulässig zu verwerfen, §§ 497, 529.

7) Auch wenn die Aufhebung des zweiten Urtheils wegen Unzulässigkeit der Berufung erfolgt, kann die Sache füglich nicht in die zweite Instanz zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung verwiesen werden, vielmehr wird der Revisionsrichter auf Grund des § 527 das Urtheil des Berufungsgerichts aufheben und in der Sache selbst dahin erkennen, daß die gegen das Urtheil erster Instanz eingelegte Berufung als unzulässig zu verwerfen, — so wie der Berufungsrichter eigentlich hätte erkennen müssen; **RG. 2**, 399; vgl. Anm. 5, Seuffert Anm. 4.

8) Bei dem Ausdrucke: in den Fällen Nr. 2 ist für den Abs. 4 nicht daran zu denken, daß der Revisionsrichter die Unzulässigkeit des Rechtsweges bez. die Unzuständigkeit des Gerichts ausspricht und deshalb das Urtheil der Berufungsinstanz aufhebt, denn in diesen Fällen müßte er in der Sache abweisen; sondern es ist gemeint: wenn die Aufhebung des Urtheils erfolgt wegen einer Gesetzesverletzung betr. die Frage der Unzuständigkeit des Gerichts oder der Unzulässigkeit des Rechtsweges, ohne daß die Frage selbst aus dem der Revision unterliegenden Rechte sofort entschieden werden kann (vgl. die deutlichere Fassung des E. 1 § 476 und E. 2 § 498).

9) Oder nach der bei § 511 abgedruckten Kaiserlichen Verordnung bez. den Reichsgesetzen vom 15. März 1881 u. 24. Juni 1886.

10) In dem BE. war die Zurückverweisung obligatorisch vorgeschrieben, auf Antrag von Dr. Bähr ist dies — zur Ersparung von Kosten und Beschleunigung der Sache — geändert. Wenn von der Befugniß zur Zurückverweisung der Sache in die zweite Instanz kein Gebrauch gemacht wird, so hat das Revisionsgericht, da von dem Grundsatze des § 525 hier keine Ausnahme gemacht ist, nur insoweit freie Beurtheilung des Partikularrechts, als nicht schon eine nach § 525 maßgebende Entscheidung des Berufungsgerichts darüber vorliegt. Vgl. über den Fall eines Konflikts zwischen gemeinem (oder Reichsrecht) und Partikularrecht Anm. 1 zu § 525.

§ 529.

Die für die Berufung geltenden Vorschriften über die Anfechtbarkeit der Versäumnißurtheile,[1] über die Verzichtleistung auf das Rechtsmittel und die Zurücknahme desselben,[2] über die Vertagung der mündlichen Verhandlung,[3] über die Verhandlung prozeßhindernder Einreden,[4] über die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels,[5] über den Vortrag der Par-

teien bei der mündlichen Verhandlung[6] und über die Einforderung und Zurücksendung der Prozeßakten[7] finden auf die Revision entsprechende Anwendung.[8]

E. 505. N. 853. P. 272. 559.

1) Vgl. §§ 474, 482 Abs. 2; RG. 337/85 V, JW. 1886 S. 115 Ziff. 8. Wegen des Versäumnißverfahrens vgl. Anm. 1 zu § 520.

2) Vgl. §§ 475, 476.

3) Vgl. § 486.

4) Vgl. § 490. Der Satz, daß neue prozeßhindernde Einreden, soweit auf dieselben gültig verzichtet werden kann, in der Revisionsinstanz überhaupt nicht vorgebracht werden können, wie behauptet worden, ist in dieser Allgemeinheit nicht zuzugeben, (vgl. den Anm. 2 zu § 524 erwähnten Fall der Anwendung der §§ 103, 247 Nr. 4).

5) Vgl. § 497, dazu §§ 508, 509. Die Vorschrift des § 511 bezieht sich nicht auf die Zulässigkeit, sondern auf die Begründung der Revision.

6) Vgl. § 488. Daraus, sowie aus § 520 findet auch die Anwendbarkeit der Vorschriften über das Versäumnißverfahren aus erster Instanz (nicht aus der Berufungsinstanz) seine Rechtfertigung.

7) Vgl. § 506 und die Anm. dazu.

8) Außer den in diesem § 529 erwähnten Prozeßregeln der Berufungsinstanz kommen auch noch die in § 518 erwähnten, über die Anschließung, zur entsprechenden Anwendung.

Wegen der Kosten der Revisionsinstanz vgl. § 92 Abs. 1 und 3, GKG. § 26 Nr. 5, § 31, § 49 Abs. 1. Wird die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, so hat das Revisionsgericht über die Kosten nicht zu erkennen, sondern dem Berufungsgerichte die Entscheidung darüber bei Entscheidung der Hauptsache zu überlassen (P. 270—272). Es folgt dies zwar nicht aus § 92, wie die Vertreter der Regierungen geltend machten, sondern allenfalls aus dem Prinzip des § 87. Uebereinstimmend Petersen Anm. II. 4 zu § 528; Kleiner 2, 601; Seuffert Anm. 7; Gaupp 2, 577. Puchelt will die Kosten der Revisionsinstanz bei Aufhebung des Berufungsurtheils stets dem Revisionsbeklagten als der unterliegenden Partei auferlegen (II. S. 379), die unterliegende Partei im Sinne des § 87 ist aber, wie sich schon aus der Stellung dieses Paragraphen im allgemeinen Theil ergiebt, die im Rechtsstreit endgültig unterliegende; auch ist über den Kostenpunkt nothwendig erst bei der Endentscheidung Bestimmung zu treffen. (§ 292 Abs. 1.)

Dritter Abschnitt.

Beschwerde.

Die Aufnahme der Beschwerde, der „querela simplex", unter die eigentlichen Rechtsmittel schließt sich nicht an das gemeine oder preußische Prozeßrecht, sondern an die neuere deutsche auf dem Prinzip der Mündlichkeit beruhende Prozeßgesetzgebung an. Während sie im RR. unter den sog. supplicationes begriffen war und auch diese Bezeichnung noch in den alten Reichsgesetzen führt (vgl. Renaud Lehrbuch Note 1 zu § 192), während sie im gemeinen Prozeßrechte sich wesentlich als eine Klage gegen den Richter bei der Aufsichtsbehörde desselben entwickelt hatte, sei es nun, daß dieselbe lediglich die Disziplin oder den Erlaß solcher prozessualischen Verfügungen betrifft, welche sich nicht als Decisiv-Dekret charakterisiren, hat die Beschwerde im Mündlichkeitsverfahren des neuen Prozesses eine erhöhte Bedeutung. Sie dient hier dem

doppelten Zwecke, das System der Rechtsmittel zu ergänzen und durch Ausscheiden nebensächlicher Streitpunkte den Stoff des Rechtsstreits für die übrigen Rechtsmittel und damit das Verfahren zu vereinfachen. Sie erstreckt sich der Regel nach nicht auf die eigentlich dispositiven Entscheidungen, sondern auf richterliche Anordnungen, welche die Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens betreffen, sowie auf die Entscheidungen über Streitigkeiten zwischen den Parteien und dritten Personen (Nebenintervenienten, gegnerischem Anwalt, Zeugen, Sachverständigen, Mot. 39, 328). Ueber die Grenzen der Zulässigkeit vgl. § 530 und Anm. dazu. Die Beschwerde hat Devolutiv-Effekt, sofern nicht schon von dem judex a quo die geforderte Abhülfe zulässigerweise gewährt wird (§§ 534, 540 Abs. 3, 4); sie hat dagegen in der Regel keinen Suspensiv-Effekt (§§ 535, 702 Nr. 3). Sie kann auf neue Thatsachen und Beweismittel gestützt werden (§ 533).

Eine besondere Unterart bildet die „sofortige" Beschwerde, welche in den regelmäßigen Fällen an eine von der Zustellung bez. Verkündung der Entscheidung laufende Nothfrist von zwei Wochen geknüpft ist (§ 540). Abgesehen von dieser Unterart ist die Beschwerde an keine Frist gebunden.

Die Zulässigkeit der Beschwerde in concreto schließt — ihrem Zwecke entsprechend — die mittelbare Anfechtung der betr. Entscheidung durch die gegen das Endurtheil derselben Instanz eingelegte Berufung und Revision aus (§§ 473, 510); dagegen wird die Geltendmachung der in concreto zulässigen Beschwerde gegen eine Entscheidung, z. B. des Berufungsgerichts dadurch nicht gehindert, daß gegen das Endurtheil der Instanz eine weitere Anfechtung nicht zulässig sein würde (Mot. 329), wobei es sich allerdings versteht, daß durch die Entscheidung auf die Beschwerde die Aufhebung oder Abänderung des Endurtheils nicht ausgesprochen werden kann. Gegen die Entscheidung des Beschwerdegerichts ist eine weitere Beschwerde nur insoweit zulässig, als dieselbe einen neuen, selbständigen Beschwerdegrund enthält (§ 531). Für Beschwerdeschriften in amtsgerichtlichen Sachen findet kein Anwaltszwang statt, auch sonst gelten noch einige Ausnahmen davon (§ 532 Abs. 1, § 74 Abs. 2, vgl. Anm. 1 zu § 536).

Zuständig sind für die Beschwerde:

a) gegen die Entscheidungen der Amtsgerichte die Civilkammern (nicht Handelskammern) der Landgerichte (GV. § 71);
b) gegen die Entscheidungen der Landgerichte die Oberlandesgerichte (GV. § 123 Nr. 4);
c) gegen die Entscheidungen der Oberlandesgerichte das Reichsgericht (GV. § 135 Nr. 2), und in den Fällen des § 8 des EG. zum GV. das oberste Landesgericht (vgl. EG. § 7 Abs. 5).

Ueber das Verfahren vgl. Anm. 2 zu § 536. Neben dem Rechtsmittel der Beschwerde ist die Gegenvorstellung (Remonstration) als Rechtsmittel nicht aufrechterhalten (Mot. 308). — Beschwerden über Justizverzögerung haben mit dem Rechtsmittel nichts zu thun, gehören vielmehr in den Bereich der Disziplin der Gerichte, welche durch die Prozeßordnung nicht geregelt wird, sondern der Landesgesetzgebung überlassen ist (P. 272). Für Preußen vgl. darüber AG. zu GV. §§ 85, 78 ff. und Verordn. v. 7. Mai 1851 § 81, dazu Anm. 1 zu § 97; für Bayern AG. z. GV. Art. 73, 74. — Wegen Justizverweigerung kommt subsidiär Art. 77 der Reichs-Verf. zur Anwendung (vgl. Anm. 1 zu § 169 GV. am Schluß). — Landesgesetzlich finden die Vorschriften der CP. über die Beschwerde vielfach in andern Angelegenheiten entsprechende Anwendung (vgl. für Preußen AG. z. CP. §§ 5, 6, 28, 29; Hinterlegungsordnung § 86; für Bayern AG. z. CP. Art. 56, 160; für Württemberg, Ges. betr. Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879 Art. 5, AG. z. CP. Art. 9, 19, vgl. auch Gaupp 2, 584).

§ 530.

Das Rechtsmittel der Beschwerde findet in den in diesem Gesetze besonders hervorgehobenen Fällen[1] und gegen solche eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordernde[2] Entscheidungen[2a] statt, durch welche ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen ist.[3]

E. 506. N. 814—816. P. 272. 559.

1) Diese Fälle sind:

1. Zurückweisung der Ablehnung einer Gerichtsperson oder eines Sachverständigen (§ 46, 49, 371).
2. Entscheidung des Zwischenstreits einer Partei mit einem Nebenintervenienten, dem gegnerischen Anwalt, einem Zeugen oder Sachverständigen (§§ 68, 126, 352, 367).
3. Festsetzung der einer Partei zu erstattenden Prozeßkosten (§ 99).
4. Versagung oder Entziehung des Armenrechts (§ 118).
5. Entscheidung über Aussetzung des Verfahrens (§ 229).
6. Berichtigung des Urtheils gegen Schreibfehler, Rechnungsfehler oder ähnliche offenbare Unrichtigkeiten (§ 290). Die Zurückweisung des Antrags ist unanfechtbar.
7. Versagung des Versäumnißurtheils (§ 301).
8. Verurtheilung eines Zeugen oder Sachverständigen zu Strafe und Kosten, sowie Anordnung von Zwangsmaßregeln gegen dieselben (§§ 345, 355, 367, 374) oder gegen den Beklagten in Ehesachen (§ 579).
9. Verurtheilung von Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern und Vertretern von Parteien zur Tragung von Kosten (§ 97).
10. Beschluß auf Ablehnung oder Wiederaufhebung einer Entmündigung (§§ 604, 619, 621) mit der Ausnahme des § 625.
11. Aufhebung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung durch das Vollstreckungsgericht (§§ 813, 815).
12. Entscheidungen, welche im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne mV. erlassen werden können (§ 701).
13. Zurückweisung eines Gesuchs auf Erlaß eines Vollstreckungsbefehls (§ 639).
14. Versagung des Ausschlußurtheils im Aufgebotsverfahren (§ 829).

Hierzu kommen auf Grund anderer Reichsgesetze

15. Entscheidungen über Erinnerungen des Zahlungspflichtigen oder der Staatskasse gegen den Ansatz von Gebühren oder Auslagen (GKG. § 4). Vgl. dazu RG. 15. Febr. 1886 (Plenum), JMBl. S. 161 (Beschwerde nicht blos wegen der Höhe der Kosten, sondern auch wegen Verletzung anderer Normen des GKG. für zulässig erklärt).
16. Beschluß des Prozeßgerichts oder im Falle der Zwangsvollstreckung des Vollstreckungsgerichts über den Werth des Streitgegenstandes, sofern die Festsetzung des Werthes nicht zum Zweck der Entscheidung über die Zuständigkeit des Prozeßgerichts oder die Zulässigkeit der Revision erfolgt ist (GK. § 16 u. AnwGbO. § 12).
17. Festsetzung besonderer Gebühren für muthwillig veranlaßtes, sonst kostenfreies Verfahren, für Verzögerungen und dgl. (GK. §§ 47, 48). Vgl. dazu RG. 13. April 1887, JW. S. 208 (kein Anwaltszwang).
18. Festsetzung der Zeugen- und Sachverständigen-Gebühren (Ges. v. 30. Juni 1878, § 17).
19. Entscheidungen über Beiordnung eines Rechtsanwalts (RAO. §§ 35, 36).
20. Ansatz der Gebühren der Gerichtsvollzieher (Geb.-Ord. f. G.-Vollz. § 22).
21. Entscheidungen im Konkursverfahren (KO. § 66).
22. Festsetzung von Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei (GV. § 183).
23. Ablehnung oder unzulässige Gewährung der Rechtshülfe (GV. § 160).

Auf Nr. 22, 23 finden die Vorschriften §§ 531 ff. jedoch keine Anwendung.

2) Das Kriterium liegt darin, daß eine mV. nach dem Gesetze nicht erforderlich ist, nicht darin, daß sie stattgefunden oder nicht stattgefunden hat; **RG.** 20. April 1886, Raff.-Kün. **30**, 1150; 28. April 1887, JW. S. 270 Ziff. 4.

2a) Die Beschwerde nach § 530 setzt eine wirkliche Entscheidung voraus, nicht eine bloße Unterlassung des Gerichts, **RG.** 21. Sept. 1885; Seuff. Arch. **41**, 115, JW. S. 322 Ziff. 7 (womit jedoch nicht Omissionen in einer erlassenen, mit Beschwerde anfechtbaren, Entscheidung zu verwechseln sind, welche allerdings der Beschwerde unterliegen, vgl. Anm. 2 zu § 531).

3) Ferneres Erforderniß der Zulässigkeit der Beschwerde außer den gesetzlich bestimmten besonderen Fällen ist, daß ein Gesuch gestellt ist, welches das Verfahren betrifft, und daß dieses Gesuch zurückgewiesen ist. Ist die Zurückweisung nur zum Theil erfolgt, so ist auch die Beschwerde nur insoweit (unter den sonstigen Voraussetzungen) statthaft, z. B. wenn auf den Antrag dem Gegner gemäß § 806 die Anstellung der Hauptklage binnen einer bestimmten Frist aufzugeben, eine längere Frist ertheilt wird; **RG.** 17. April 1886, Raff.-Kün. **30**, 1149. Der Ausdruck „Verfahren" ist nicht im engeren Sinne als Gegensatz zu dem Gegenstande einer Entscheidung, sondern als gleichbedeutend mit „Rechtsstreit" zu nehmen, **RG. 6**, 391; Fitting in Busch **7**, 243 ff. Beschlüsse, welche die Justizverwaltung betreffen, unterliegen dieser Beschwerde nicht, **RG.** 19. Sept. 1884, JW. S. 265; 21. Sept. 1885, JW. S. 322 Ziff. 8. Wenn dem Gesuche stattgegeben ist, so hat der Gegner die Beschwerde nur in den im Gesetze ausdrücklich vorgesehenen Fällen (vgl. Anm. 1). Aber auch gegen die Zurückweisung des Gesuchs ist die Beschwerde nur unter der Voraussetzung statthaft, daß nicht die Unanfechtbarkeit der Entscheidung im Gesetze vorgeschrieben ist, vgl. Anm. 2 zu § 473, wo die unanfechtbaren Entscheidungen aufgeführt sind. Auch § 94 kommt dabei in Betracht und verbietet eine Beschwerde, welche die Kostenpflicht ohne gleichzeitige Beschwerde in der Hauptsache betrifft, **RG. 6**, 339. Ist die Beschwerde in der Hauptsache unzulässig, so ist damit auch eine Beschwerde wegen der Kostenpflicht untersagt, **RG.** 24. Dez. 1881, JW. 1882 S. 76. Wegen der Beschwerden über den Kostenansatz vgl. Nr. 15—18 in Anm. 1.

§ 531.

Ueber die Beschwerde entscheidet das im Instanzenzuge zunächst höhere Gericht.[1]

Gegen die Entscheidung des Beschwerdegerichts findet, soweit nicht in derselben ein neuer selbständiger Beschwerdegrund[2] enthalten ist, eine weitere Beschwerde nicht statt.[3]

E. 507. N. 817. 818. 819. P. 272. 559. 622. 623.

1) Vgl. Vorb. vor § 530.

2) Was ist unter einem neuen selbständigen Beschwerdegrund zu verstehen? Die Mot. S. 330 sagen: „Die Vorschrift entspreche der Ausschließung der Revision gegen gleichlautende Urtheile der beiden unteren Instanzen" — eine Konsequenz, die nach Zulassung der Revision gegen duae conformes freilich nicht mehr stichhaltig ist — setzen also voraus, daß eine Difformität der beiden Entscheidungen vorhanden sei. In der „Entscheidung" selbst muß nach Abs. 2 ein nicht nur neuer, sondern auch ein selbständiger Beschwerdegrund enthalten sein, um eine weitere Beschwerde zulässig zu machen, **RG. 1**, 234; **6**, 391. Eine bloße Abweichung in den Gründen der beiden Entscheidungen enthält dagegen an sich noch keine Difformität der Entscheidungen selbst; **RG. 1**, 223; **RG.** 22. April 1882, JW. S. 142; **RG. 17**, 373; ObLG. f. Bayern 8. Okt. 1886; Seuff. Arch. **42**, 434; vgl. jedoch weiter unten. Liegt eine

Difformität vor und gereicht diese Difformität der Entscheidung des Beschwerdegerichts dem Beschwerdeführer zum Vortheile, so kann selbstverständlich nicht diesem RG. 14, 321; RG. 16. Mai 1885, Seuff. Arch. 41, 116, sondern nur dem Gegner eine weitere Beschwerde zustehen (vgl. N. 818), — vorausgesetzt, daß die Entscheidung des Beschwerdegerichts ihrem positiven Inhalte nach der Beschwerde überhaupt unterliegt (vgl. Anm. 1 zu § 530, wozu beispielsweise die Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen nicht gehört, Anm. 1 zu § 804; RG. 14, 391) und daß die Entscheidung nicht durch Spezialvorschrift für unanfechtbar erkärt ist (aM. Kleiner 2, 607; vgl. dagegen v. Völderndorff in Busch 1, 25, 26). Der Beschwerdeführer selbst hat dagegen nur dann eine weitere, d. h. anderweite, neue oder fernere Beschwerde, wenn die Difformität der Entscheidung darin besteht, daß diese sich sachlich als eine neue, heterogene charakterisirt, welche eine neues Fundament zur Beschwerde (Beschwerdegrund analog dem Klagegrunde) abgiebt, also z. B. wenn auf eine Beschwerde über einen Kostenfestsetzungsbeschluß (§ 99) von dem Beschwerdegerichte eine Aussetzung des Verfahrens, § 229, angeordnet wird, oder wenn in erster Instanz der Partei das beanspruchte Recht nur wegen Nicht-Bewilligung anderer Interessenten, in der Beschwerde-Instanz aber unbedingt abgesprochen wird, bez. überhaupt, wenn in der zweiten Entscheidung zwar die Beschwerde zurückgewiesen wird, aber durch die Begründung der Zurückweisung und die Rechtsfolgen derselben ein ganz anderes Rechtsverhältniß als vorhanden, und zu berücksichtigen angenommen wird, vgl. RG. 6. Febr. 1885, JW. S. 123, Raff.-Kün. 29, 1127; bez. wenn der Beschluß des Beschwerdegerichts seinem Sinne nach die Lage des Beschwerdeführers ungünstiger gestaltet, als nach dem bestätigten Beschluß; RG. 13, 320; RG. 21. Sept. 1886, JW. S. 314 (wozu natürlich nicht die bloße Auferlegung der Kosten der zurückgewiesenen Beschwerde gehört; RG. 7. Jan. 1888, JW. S. 69). Hierzu gehört auch der Fall, daß der Antrag in erster Instanz aus sachlichen Gründen, in der Beschwerdeinstanz wegen Unzuständigkeit des Gerichts, oder umgekehrt, zurückgewiesen wird, RG. 12, 395; OLG. Kiel in Seuff. Arch. 41, 464. Wenn auf die Beschwerde nicht blos der frühere Beschluß bestätigt, sondern in pejus des Beschwerdeführers reformirt wird (vgl. Anm. 2 zu § 536 a. E.), so ist die weitere Beschwerde nur insoweit zulässig, als der Beschwerdeführer gegenüber dem früheren Beschlusse benachtheiligt wird; RG. 14, 351. Dagegen wird ein weiterer selbständiger Beschwerdegrund in der Uebergehung eines Beschwerdeantrages, oder auch nur eines Angriffspunktes, sowie in der Nichtberücksichtigung der vom Beschwerdeführer vorgelegten Nova gefunden, weil darin ein Verstoß gegen das Verfahren, insbesondere gegen das Gebot des rechtlichen Gehörs liege; RG. 17, 371; 18, 425; RG. 2. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27, 11. Dez. 1885, Raff.-Kün. 30, 1154; aus gleichem Grunde darin, daß das Beschwerdegericht eine materielle Entscheidung getroffen hat, obwohl es verpflichtet gewesen wäre, sich derselben zu enthalten und die Sache zur Entscheidung an das untergeordnete Gericht zurückzuweisen; RG. 14, 387, vgl. Anm. 1 zu § 538. Mißverständlich ist es, einen selbständigen Beschwerdegrund in neuen Thatsachen zu finden, welche erst in der weiteren Beschwerde beigebracht werden, weil unter der Voraussetzung ihrer Richtigkeit die Vorinstanzen anders entschieden haben würden (vgl. RG. 21. Jan. 1888, JW. S. 110). Wird auf die Beschwerde des Gegners die erste Entscheidung wieder hergestellt, so giebt es keine weitere Beschwerde mehr, da der Beschwerdeführer zwei konforme Entscheidungen gegen sich hat. Ob diese konformen Entscheidungen einander unmittelbar folgen oder durch eine difforme Entscheidung getrennt sind, ist hierfür unerheblich; der Beschwerdegrund muß gegenüber allen in den unteren Instanzen erlassenen Entscheidungen neu sein; RG. 2, 413; 4, 362; ObLG. f. Bayern 8. Okt. 1886, Seuff. Arch. 42, 234. — Die weitere Beschwerde der CP. ist keine Ober-Beschwerde, vielmehr will das Gesetz regelmäßig nur eine Beschwerde-Instanz (vgl. Endemann 2, 491). Die zugelassene weitere Beschwerde über die Entscheidung des Beschwerde-

gerichts ist eine von der früheren Beschwerde unabhängige erste Beschwerde gegen eine für den Beschwerdeführer neue Anordnung des Gerichts. Sie ist deshalb auch nur als eine (nicht die) weitere Beschwerde bezeichnet.

Streitig ist, ob gegen die Entscheidung, durch welche die Beschwerde als unzulässig verworfen wird, eine weitere Beschwerde zulässig ist. Das Reichsgericht bejaht dies (**RG. 1**, 431; **4**, 362; **12**, 355; **14**, 388; **16**, 317; **RG.** 4. Jan. 1887, JW. S. 40 Ziff. 15), weil dann die Entscheidung sachlich mit dem Beschwerdepunkte in keinem Zusammenhange stehe und der Beschwerdegrund als neuer und selbständiger erscheine, und versagt nur dann die weitere Beschwerde, wenn die Zulässigkeit aus demselben Rechtsgrunde verneint ist, welcher auch der angefochtenen Entscheidung zu Grunde liegt, weil es dann an einem selbständigen Grunde fehle, **RG. 5**, 341. Vgl. auch Struckmann-Koch Anm. 3 und die dort citirten Schriftsteller. Die Zulassung der weiteren Beschwerde gegen die Entscheidung, daß die Beschwerde als unzulässig verworfen ist, kann mit den vorstehenden Grundsätzen allerdings in der Weise vereinigt werden, daß in solcher Entscheidung überhaupt keine Entscheidung auf die Beschwerde, sondern die Versagung derselben zu finden ist, diese aber einen selbständigen Beschwerdepunkt abgiebt, weil sie geeignet ist, der Partei das Rechtsmittel zu entziehen; ebenso wie das Uebergehen eines Beschwerdepunktes, vgl. oben. (Vgl. abw. Aufl. 1 bis 3 und Fitting in Busch **2**, 284.) Wenn die sofortige Beschwerde als unzulässig (z. B. wegen Nichtwahrung der Nothfrist) verworfen wird, so entsteht die Frage, ob die weitere Beschwerde eine einfache oder eine sofortige ist. Für die Annahme einer einfachen Beschwerde spricht, daß die Beschwerde nur in den im Gesetze ausdrücklich bemerkten Fällen an eine Nothfrist gebunden ist, hierzu aber nicht der Fall einer Verwerfung der Beschwerde als unzulässig gehört, vgl. Anm. 1 zu § 510, ferner daß durch die einmalige Wahrung der Nothfrist dem Gesetze genügt ist. Zweifelhaft **RG. 12**, 355. Nach **RG. 15**, 431 ist auch die weitere Beschwerde dann eine sofortige, wenn die ursprüngliche Entscheidung zu denjenigen gehört, die im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne mV. erlassen werden könne, § 701. Ebenso **RG. 16**, 317. Ueber das Verfahren, wenn auf weitere Beschwerde eine für unzulässig erklärte Beschwerde für zulässig erachtet wird, vgl. Anm. 1 zu § 538.

3) Auch gegen die Entscheidung über die weitere Beschwerde — also wenn die Sache im Beschwerdewege vom Amtsgericht an das Landgericht und von diesem an das Oberlandesgericht gelangt, ist nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes unter den Voraussetzungen desselben abermals eine weitere Beschwerde an das Reichsgericht bez. das oberste Landesgericht zulässig. Vgl. Mot. zu KO. S. 295. (Ebenso Struckman-Koch Anm. 4; Seuffert Anm. 2d, sowie das **RG. 1**, 230. AM. Brettner in Busch **1**, 247 ff., welcher irriger Weise von Oberbeschwerde und oberster Instanz spricht.) Die Instanzenhäufung ist nur eine uneigentliche und scheinbare, wenn jede weitere Beschwerde die Erfordernisse einer neuen ersten Beschwerde haben muß und als solche zu behandeln ist (vgl. Anm. 2). Die Beschränkung der weiteren Beschwerde gemäß Abs. 2 ist auch auf Beschwerden in Kostensachen anwendbar (**RG. 4**, 409; GKG. §§ 4, 16; aM. Kammerger. Berlin in Johow **1**, 161 insoweit, als die von Amtswegen erfolgende Prüfung die Berichtigung der Kostenliquidation erfordert), dagegen ist von der weiteren Beschwerde der CP. das gleichnamige Rechtsmittel des Preußischen und Bayerischen AG. wegen Gesetzesverletzung in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit (Pr. AG. zu GV. §§ 40, 51 ff. und Bayr. AG. z. CP. Art. 63) zu unterscheiden.

Ueber die Unzulässigkeit einer weiteren Beschwerde im Falle des § 183 GV. vgl. Anm. 2 dazu.

§ 532.

Die Beschwerde wird bei dem Gericht eingelegt, von welchem oder

von dessen Vorsitzenden[1] die angefochtene Entscheidung erlassen ist; sie kann in dringenden Fällen auch bei dem Beschwerdegericht eingelegt werden.[2]

Die Einlegung erfolgt durch Einreichung einer Beschwerdeschrift;[3] die Einlegung kann auch durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers[4] erfolgen, wenn der Rechtsstreit bei einem Amtsgericht anhängig ist oder anhängig war;[5] wenn die Beschwerde das Armenrecht betrifft oder von einem Zeugen oder Sachverständigen erhoben wird.[6]

E. 508. N. 822. 823. P. 272. 559. 560.

1) Die Verfügungen des Vorsitzenden sind denen des Gerichts insofern gleichgestellt, als letzteres keine Instanz über denselben bildet. Die in den §§ 131, 362 (Ausübung des Fragerechts) enthaltenen Bestimmungen enthalten nur scheinbare Ausnahmen und stehen außerhalb des Rechtsmittels der Beschwerde (Mot. 332).

2) Ob der Fall dringend ist, hat das Beschwerdegericht zu entscheiden und zwar danach, ob ein unmittelbares sofortiges Eingreifen des Beschwerdegerichts erforderlich ist, um wesentliche Nachtheile zu verhüten, RG. 21. Sept. 1885, JW. S. 322 Ziff. 9. Verneint es die Dringlichkeit, so kann es die ihm eingereichte einfache Beschwerde dem Beschwerdeführer zur Einreichung beim Untergerichte zurückgeben oder dieselbe dem Untergerichte zur Erwägung (vgl. § 534) und eventuellen Wiedereinreichung zuschicken; Busch **3**, 146. Für die sofortige Beschwerde ist dagegen zufolge § 540 Abs. 2 die Zurückgabe derselben auch bei Verneinung der Dringlichkeit ausgeschlossen.

3) Weder Antrag noch Begründung sind nothwendige Erfordernisse der Beschwerdeschrift; es genügt die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses, und die Erklärung, Beschwerde zu erheben; damit ist der Beschluß in seinem ganzen dem Beschwerdeführer nachtheiligen Inhalte angefochten und demgemäß vom Beschwerdegericht zu prüfen; RG. 17. März 1887, JW. S. 188, Seuff. Arch. **42**, 375. Die Beschwerdeschrift ist in den im Abs. 2 bezeichneten Fällen, in welchen sie zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden kann, entsprechend dem § 74 Abs. 2 auch dann vom Anwaltszwange befreit, wenn sie nicht vor dem Gerichtsschreiber erklärt ist. [Die Mot. S. 330, welche die Nordd. Prot. **3**, S. 1560 citiren, während erst später dem § 126 NE. (jetzt § 74 Abs. 1) der Abs. 2 des § 74 hinzugefügt wurde, sind ungenau; richtig vielmehr die Mot. zu E. 1, § 482 S. 387. Vgl. Anm. 4 zu § 74. So auch RG. **3**, 373; **12**, 357.] Auf die Beschwerden über gerichtliche Entscheidungen, welche auf die im § 74 Abs. 2 bezeichneten Prozedurakte ergehen, ist die im § 74 Abs. 2 bestimmte Befreiung vom Anwaltszwange an sich nicht anwendbar; für diese Befreiung finden hinsichtlich der Beschwerden nur die Ausnahmen des § 532 Abs. 2 Anwendung; RG. 12. März 1884, Wallm. **9**, 250; RG. 21. Febr. 1885, JW. S. 121. — Die angefochtene Entscheidung braucht der Beschwerdeschrift nicht beigefügt zu werden. Eine Ladung ist mit der Beschwerdeschrift nicht zu verbinden, weil die Anordnung einer mV. in das Ermessen des Gerichts gestellt ist, vgl. § 536 u. Anm. dazu. Die Beschwerdeschrift bleibt im Original bei den Gerichtsakten und ist schon aus diesem Grunde zur Aufnahme einer Ladung formell nicht geeignet. Die auf der Gerichtsschreiberei niedergelegte Abschrift einer Berufungsschrift kann daher nicht eventuell als Beschwerdeschrift gelten, RG. 25. Sept. 1886, S. 315.

4) Des Gerichtsschreibers bei dem judex a quo oder bei dem Beschwerdegericht (Endemann 2, 493). Durch die Aufnahme einer Beschwerde in das Sitzungsprotokoll eines Amtsgerichts wird gegenüber der „Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers" ein Plus gewährt und das Rechtsmittel demnach formgerecht eingelegt, OLG. Stuttgart, in Seuff. Arch. **40**, 113.

5) Wenn der Rechtsstreit (wozu auch ein Zwangsvollstreckungsverfahren bez. ein

die Rechtshülfe betreffendes Verfahren gehört, RG. 12, 354) bei einem Amtsgerichte anhängig ist oder war, so findet für alle Beschwerden in und nach demselben die Befreiung vom Anwaltszwang statt. Die Thatsache, daß die Sache in erster Instanz kein Anwaltsprozeß ist oder war, entscheidet allein, wenngleich die Beschwerde gegen eine Entscheidung des Landgerichts als Berufungs- oder Beschwerdegerichts oder als weitere Beschwerde gegen das Oberlandesgericht gerichtet ist und wenngleich die Sache nur durch Prorogation an das Amtsgericht gelangt war. Dies ergiebt die nur redaktionell geänderte Fassung des N. § 823 Abs. 3: „Ist der Rechtsstreit nicht in erster Instanz ein Anwaltsprozeß" ꝛc. (Ebenso Endemann 2, 493, 494; Gaupp 2, 592. AM. gegen den Wortlaut und die Entstehungsgeschichte Kleiner 2, 611).

6) In den im Abs. 2 hervorgehobenen Fällen (analog auch bei Beschwerden gemäß § 35 RAO.; RG. **6**, 392) findet also kein Anwaltszwang statt, auch wenn eine Beschwerdeschrift eingereicht wird (vgl. Anm. 3). In allen andern Fällen muß die Beschwerde von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein (wovon jedoch die unter Nr. 15 bis 18 und 20 in Anm. 1 zu § 530 bezeichneten Fälle nach den dort angegebenen besonderen Vorschriften wieder eine Ausnahme bilden). Zweifelhaft scheint, mit Rücksicht auf § 74 Abs. 1, bei welchem Gericht dieser Rechtsanwalt zugelassen sein muß. Das Reichsgericht hat entschieden, die Zulassung bei demjenigen Gerichte sei erforderlich, bei welchem die Beschwerde eingereicht werde, da dies im § 41 AnwGbO. vorausgesetzt werde und das Gericht, über welches Beschwerde geführt wird, wenigstens bei der einfachen Beschwerde nach § 534 nicht blos Organ zur Uebersendung der Schrift sei; RG. **1**, 431 (Plenarbeschluß); RG. 7, 403; RG. 11. Mai 1882 in JW. S. 183 und Rass.-Kün. **26**, 1146. AM. Vierhaus in Busch **5**, 113; Barazetti a. a. O. S. 257. Wenn das Beschwerdegericht eine mündliche Verhandlung anordnet (§ 536), ist freilich die Vertretung der Parteien durch solche Anwälte geboten, welche bei dem Beschwerdegericht zugelassen sind.

Für den Verzicht, bez. die Zurücknahme der Beschwerde, sind keine besonderen formellen oder materiellen Vorschriften gegeben. Bezüglich des Verzichts dürfte es keinem Bedenken unterliegen, den § 475 (vgl. Anm. dazu) analog anzuwenden, wie er ja auch bei der Revision entsprechende Anwendung findet (§ 529), da es nicht im Geiste des Gesetzes liegen würde, von derselben Vorschrift gerade für das dritte Rechtsmittel eine Abweichung zu statuiren. Event. müßten bezüglich der Form und der Wirksamkeit des Verzichtes die Regeln des bürgerlichen Rechts zur Anwendung kommen. Die Zurücknahme muß zu jeder Zeit, auch ohne Einwilligung des Gegners, zulässig sein, da derselbe keine Anschließung hat, und kann in jeder Form erfolgen, in welcher eine Prozeßhandlung in der Beschwerdeinstanz mit rechtlicher Wirksamkeit möglich ist, also in derselben Form, wie die Einlegung des Rechtsmittels oder durch Erklärung in der mündlichen Verhandlung durch einen zugelassenen Anwalt.

§ 533.

Die Beschwerde kann auf neue Thatsachen und Beweise gestützt werden.[1]

E. 509. N. 819. 821. P. 272. 559. 560.

1) Mit Recht bemerkt v. Bülow Anm. 1, daß auch der Gegner das Recht der Nova haben muß (wenn er vor der Entscheidung des Beschwerdegerichts zu einer Gegenerklärung aufgefordert wird, § 536). Daß der § 533, wie auch §§ 532—538 auf die weitere Beschwerde des § 531 Abs. 2 anwendbar ist (Struckmann-Koch Anm.), erhellt schon daraus, daß die weitere Beschwerde keine Oberbeschwerde, sondern eine neue selbständige Beschwerde ist (vgl. Anm. 2 und 3 zu § 531). Ebenso RG. 8, 338, wo auch die Anwendbarkeit des § 533 auf die sofortige Beschwerde mit Recht angenommen wird. Auch die Wiederholung einer bereits zurückgewiesenen Beschwerde unter besserer Begründung durch nova ist zulässig, RG. 2. Febr. 1884, JW. 1885 S. 88, Ziff. 18.

§ 534.

Erachtet das Gericht oder der Vorsitzende, dessen Entscheidung angefochten wird, die Beschwerde für begründet, so haben sie derselben abzuhelfen;[1] anderenfalls ist die Beschwerde vor Ablauf einer Woche[2] dem Beschwerdegerichte vorzulegen.[3]

E. 510. N. 824. 825. P. 272. 559. 560.

1) Die Beschwerde wirkt in diesem Falle als Remonstration. Die etwaigen nova (§ 533) können schon vom Vorderrichter hierbei geprüft und durch Beweisaufnahme festgestellt werden (v. Bülow Anm. 1). Für die sofortige Beschwerde ist die Anwendbarkeit des § 534 ausgeschlossen, § 540 Abs. 3. Ueber sonstige Zulässigkeit der Aenderung von Beschlüssen vgl. Planck **1**, 475.

2) Die Frist ist natürlich nur Instruktion für den Richter.

3) Die gleichzeitige Einsendung der Prozeßakten ist nicht vorgeschrieben, wird auch nicht immer thunlich oder nothwendig sein. Der Gerichtsschreiber des Beschwerdegerichts hat (abweichend von § 506) nur auf Anweisung des Beschwerdegerichts die Akten von dem Gerichtsschreiber der Vorinstanz einzufordern. Zu einer Berichterstattung ist der Vorderrichter selbst auf Aufforderung des Beschwerdegerichts nach der CP. nicht verpflichtet, sondern nur etwa zur Auskunft über bestimmte von dem Beschwerdegericht für erheblich erachtete, der Aufklärung bedürfende T h a t s a c h e n. (Vgl. Nordd. Prot. S. 1537. Ueber die Auskunftsertheilung von Gericht zu Gericht vgl. jedoch Anm. 1 zu GV. § 157.)

§ 535.

Die Beschwerde hat nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen eine der in den §§ 345, 355, 374, 579, 619 erwähnten Entscheidungen gerichtet ist.[1]

Das Gericht oder der Vorsitzende, dessen Entscheidung angefochten wird, kann anordnen, daß die Vollziehung derselben auszusetzen sei.[2]

Das Beschwerdegericht kann vor der Entscheidung eine einstweilige Anordnung erlassen; es kann insbesondere anordnen, daß die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung auszusetzen sei.[3]

E. 511. N. 826. 827. P. 272. 559. 560.

1) Entscheidungen, gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde zulässig ist, sind vollstreckbare Schuldtitel (§ 702 Nr. 3). Der Mangel der Suspensivkraft der Beschwerde als Regel ist schon in Vorb. vor § 530 hervorgehoben. Die im Abs. 1 angeführten Ausnahmen betreffen die Verurtheilung eines Zeugen oder Sachverständigen oder eines Beklagten in Ehesachen zur Strafe, Zwangsmaßregeln gegen dieselben und den Beschluß auf Wiederaufhebung der Entmündigung. Außer diesen Fällen hat die Beschwerde auch noch im Falle des § 352 Suspensivkraft, vgl. § 355 und Anm. 3 zu § 352. In diesen Ausnahmefällen u n t e r b r i c h t die Einlegung der Beschwerde die Vollstreckbarkeit der Entscheidung zwar ipso jure, der Gerichtsvollzieher ist jedoch auf den Nachweis der geschehenen Einlegung des Rechtsmittels nicht ohne Weiteres befugt, die Zwangsvollstreckung einzustellen; vielmehr ist hierzu eine dahin gehende Entscheidung nöthig (§ 691). Das Gericht muß deshalb die Einstellung einer bereits angeordneten Zwangsvollstreckung bez. die Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln auf Antrag und auch von Amtswegen verfügen, sobald in den bezeichneten Fällen die Beschwerdeschrift eingegangen ist.

2) Abs. 2. Sowohl auf Antrag als von Amtswegen. Diese Anordnung ist in den Regelfällen fakultativ, in den Ausnahmefällen des Abs. 1 obligatorisch.

3) Abs. 3. Die einstweilige Anordnung, ist keine einstweilige Verfügung im Sinne der §§ 814 ff., gegen und über welche nach § 815 ein den Vorschriften über Arreste entsprechendes Verfahren, z. B. Widerspruch und Ladung zur Verhandlung darüber (§ 804), zulässig wäre. Die Vorschrift der §§ 815, 802 Abs. 2, daß der Antragsteller zustellen lassen muß, ist daher nicht anwendbar; das Gericht hat die Parteien zu benachrichtigen bez. dem Antragsteller Ausfertigung der Anordnung unter Benachrichtigung des anderen Theils zu schicken. Vgl. Anm. 2 zu § 536 und Meyer Zustell. S. 46. Die Aussetzung der Vollziehung ist in den Ausnahmefällen des Abs. 1 obligatorisch, sofern der Vorderrichter dieselbe noch nicht angeordnet hat.

§ 536.

Die Entscheidung über die Beschwerde kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1]

Ordnet das Gericht eine schriftliche Erklärung an, so kann dieselbe in den Fällen, in welchen die Beschwerde zum Protokolle des Gerichtsschreibers eingelegt werden darf, zum Protokolle des Gerichtsschreibers abgegeben werden.[2]

E. 512. N. 528. P. 273. 559. 560.

1) Die Vorschrift ist fakultativ. Es kann also auch eine mV. angeordnet, auf der andern Seite aber auch ohne irgend eine Anhörung des Gegners auf die Beschwerde entschieden werden (Mot. 331). Die Anordnung einer mV. kann nur das Gericht, nicht der Vorsitzende erlassen. Darüber, daß eine Ladung kein geeigneter Bestandtheil der Beschwerdeschrift ist, vgl. Anm. 3 zu § 532. Wird neben der Beschwerdeschrift eine besondere Ladung eingereicht, so ist dieselbe nur dann zu berücksichtigen, wenn das Gericht mV. angeordnet hat, da ohne eine solche Anordnung der Fall einer zulässigen Parteiladung nicht vorliegt (aM. Fortenbach in Busch 8, 153 ff.; vgl. dagegen Eccius in Raff.-Kün. **29**, 18 ff., ferner Anm. 4 zu § 193).

2) Auf das Verfahren in der Beschwerdeinstanz finden außer den §§ 536—540 nur die allgemeinen Vorschriften des ersten Buchs der CP., nicht aber, wie in der Berufungs- und Revisionsinstanz, die besonderen Vorschriften über das Verfahren in erster Instanz (Buch II. der CP. §§ 230 ff.) Anwendung, da dies nicht, wie für die Berufungs- und Revisionsinstanz, ausdrücklich vorgeschrieben ist. Vgl. Anm. 3 zu § 294 und v. Bülow Anm. 2. Unter Berücksichtigung dieser Regel, sowie andererseits der für die nur fakultative mV. anwendbaren Grundsätze (vgl. Vorb. 1 vor § 119), ergeben sich für das Verfahren folgende Grundsätze:

a) Der Beschluß, durch welchen mV. angeordnet wird, ist dem Beschwerdeführer zuzustellen. Dieser hat sodann gemäß § 191 Abs. 1 die Gegenpartei zu laden. Vgl. auch Anm. 3 zu § 294 und Vorb. 1 vor § 119. Nach einer abw. Meinung (Busch 8, 154 Not. 2) hat das Gericht die Parteien von Amtswegen zu laden, während Eccius in Raff.-Kün. **29**, 19 annimmt daß es überhaupt keiner Ladung bedarf, vielmehr nur der Zustellung des Gerichtsbeschlusses betr. die Anordnung der mV. von Amtswegen. Allein dieser Beschluß enthält noch nicht die Terminsbestimmung, welche Sache des Vorsitzenden ist, und eine Ladung voraussetzt.

b) Ein Versäumnißverfahren gemäß §§ 295 ff. findet nicht statt, dagegen finden die Grundsätze des § 129 bei mangelnder Auslassung unveränderte Anwendung. Beim Ausbleiben beider Parteien in der mV. ruht zwar das Verfahren nach § 228 Abs. 2, jedoch unbeschadet der Befugniß des Beschwerdegerichts, auch ohne mV. zu entscheiden.

c) Eine Beweisaufnahme ist zulässig, eine Glaubhaftmachung nur in den sonst vorgeschriebenen Fällen.

d) Jeder Betheiligte (Nichtanwalt) muß sich in der mündlichen Verhandlung (ohne Ausnahme, also auch Zeugen und Sachverständige gegen N. 828 Abs. 3 — § 352 Abs. 2 CP. gilt hier nicht —) durch einen bei dem Beschwerdegericht zugelassenen Anwalt, vertreten lassen (§ 74). Im § 352 Abs. 2 ist nur für die Einlegung der Beschwerde, nicht für die Verhandlung eine Ausnahme statuirt; und im § 536 Abs. 2 nur für die schriftlichen Erklärungen; letztere unterliegen also außerhalb dieser Ausnahmefälle ebenfalls dem Anwaltszwange.

e) Giebt die Gegen-Partei die erforderte schriftliche Erklärung in der zu stellenden Frist nicht ab, so wird sie damit ausgeschlossen, ohne daß es der Stellung eines Präjudizes bedarf (§§ 208, 209 Abs. 1). Was weiter daraus folgt, hat der Beschwerderichter frei zu ermessen. Die versäumte Erklärung kann jedoch wegen der zulässigen Verlängerung der richterlichen Frist, § 202 Abs. 2, nachträglich zugelassen werden.

f) Wird mV. angeordnet, so können gemäß dem Zwecke derselben — Aufklärung des Rechtsverhältnisses — von beiden Parteien Nova bis zum Schlusse derselben angeführt werden. Eine Präklusion solcher Thatsachen, welche nicht in der Beschwerdeschrift angeführt sind, ist nirgends vorgeschrieben, und folgt auch nicht aus allgemeinen Grundsätzen. Eine „Versäumung" ist darin nicht zu finden. (AM. v. Bülow Anm. 2, welcher die Präklusion der Nova aus der bloßen Nichtanwendbarkeit der §§ 251 Abs. 1 und 256 Abs. 1 herleitet; aber ebendeshalb fällt für das nach § 533 begründete Recht der Nova die durch die §§ 251, 256 sonst bestimmte Zeitbeschränkung fort. Uebereinstimmend Gaupp 2, 597).

g) Die Entscheidung bedarf keiner Urtheilsform, also auch keiner Entscheidungsgründe (vgl. RG. 2. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27 Ziff. 11), wenngleich die letzteren sich schon aus allgemeinen prozeßpolitischen Rücksichten empfehlen.

h) Die auf Grund mV. ergehenden Entscheidungen müssen verkündet werden wegen § 146 Nr. 6. Aus dem in der Einleitung dieser Anm. 2 angegebenen Grunde ist § 294 direkt nicht anwendbar; er bleibt analog anwendbar, wenn eine mV. angeordnet ist, im desfallsigen Verfahren, ferner sofern es sich um einen der sofortigen Beschwerde, also der Kontrolle der Zustellung unterliegenden Beschluß handelt. Die Zurückweisung der Beschwerde ist dem Beschwerdeführer mitzutheilen, und, falls eine weitere sofortige Beschwerde statthaft sein kann, zuzustellen; Mittheilung an den Gegner ist in diesem Falle in der Regel nicht nöthig, ausnahmsweise jedoch, wenn der Gegner interessirt ist, z. B. bei Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Entscheidung nach § 535 Abs. 3. Wird der Beschwerde ganz oder theilweise stattgegeben, so ist nach der Sachlage, dem Interesse der Parteien und der Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde zu ermessen, wann mitzutheilen bez. zuzustellen ist. Vgl. Meyer, Zustell. S. 6, 8, 9, 45—48. Die Zustellung dem Vorderrichter aufzugeben, erscheint das Beschwerdegericht nach der CP. nicht befugt. Dies würde ihm nur kraft einer landesgesetzlichen Disziplinarbefugniß zustehen. (AM. Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 538; dagegen Gaupp 2, 598.) Vgl. jedoch § 538.

i) Bezüglich der Kosten gelten die Grundsätze der §§ 87, 92 Abs. 1, GK. § 45.

k) Ueber die Behandlung der Beschwerde bei dem obersten Landesgericht (in Bayern) vgl. § 7 EG. zur CP. Abs. 5.

Wegen der wesentlichen Modifikationen vorstehender Grundsätze bei Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung auf Grund mündlicher Verhandlung vgl. Anm. 1, 2 zu § 802.

Ob das Beschwerdegericht bei seiner Entscheidung an die Anträge des Beschwerdeführers und event. des Gegners gebunden sei, wie das bei der Berufung und Revision der Fall ist — sagt das Gesetz nicht. Die Frage dürfte jedoch nach dem Systeme des

Gesetzes, welches auf der Verhandlungsmaxime beruht, zu bejahen sein. Es darf demnach weder ultra petitum noch in pejus remedirt werden. (Ebenso im letzteren Punkte, RG. 14, 352.)

§ 537.

Das Beschwerdegericht hat von Amtswegen zu prüfen, ob die Beschwerde an sich statthaft[1] und ob sie in der gesetzlichen Form[2] und Frist[3] eingelegt sei. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen.[4]

E. 513. N. 831. P. 273. 559. 560.

1) Vgl. §§ 530, 531.

2) Vgl. § 532.

3) Vgl. § 540. Eine Frist ist nur für die sofortige Beschwerde eingeführt.

4) Vgl. § 497 und die Anm. dazu. Ueber die Frage, ob in diesem Falle weitere Beschwerde zulässig ist, vgl. Anm. 2 zu § 531.

§ 538.

Erachtet das Beschwerdegericht die Beschwerde für begründet, so kann es demjenigen Gericht oder Vorsitzenden, von welchem die beschwerende Entscheidung erlassen war, die erforderliche Anordnung übertragen.[1]

E. 514. N. 829. P. 273. 559. 560.

1) Das Beschwerdegericht kann aber auch die erforderliche Anordnung selbst erlassen (Mot. 331). Jedenfalls ist eine sachliche Entscheidung auf die Beschwerde zu treffen oder eine solche des Vorderrichters zu veranlassen, und nicht blos die Aufhebung des früheren Beschlusses auszusprechen; RG. 11. Dez. 1885; Raff.-Kün. 30, 1152; sofern nicht in der Aufhebung allein schon die sachliche Entscheidung enthalten ist (z. B. bei Aufhebung einer Anordnung nach § 48 GKG.). Wenn eine sachliche Entscheidung des Vorderrichters noch nicht vorliegt, also bei Uebergehung eines Antrags oder bei Verwerfung der Beschwerde als unzulässig, ist die Sache zur Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen; RG. 24. Mai 1886, JW. S. 194; RG. 14, 387. Ueber die Form der Entscheidung ist mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der Fälle nichts bestimmt. Die unbegründete Beschwerde ist „zurückzuweisen" (vgl. Anm. zu § 526). Mit der Entscheidung auf die Beschwerde ist die Thätigkeit des Beschwerdegerichts — abgesehen von Verkündung und Zustellung, vgl. Anm. 2 zu § 536 — beendigt. Knüpft sich an die Entscheidung ein weiteres Verfahren, z. B. Widerspruch gegen den Arrest oder die einstweilige Verfügung und Verhandlung darüber, §§ 804 ff., so gehört dasselbe vor den judex a quo, dessen Stelle das Beschwerdegericht beim Erlasse der Anordnung vertreten hat. Die Entscheidung auf die Beschwerde ist die alleinige Aufgabe des Beschwerdegerichts. AM. Kammergericht zu Berlin in Raff.-Kün. 27, 862.

§ 539.

Wird die Aenderung einer Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters[1] oder des Gerichtsschreibers[2] verlangt, so ist die Entscheidung des Prozeßgerichts nachzusuchen.[3]

Die Beschwerde findet gegen die Entscheidung des Prozeßgerichts statt.

Die Bestimmung des ersten Absatzes gilt auch für das Reichsgericht.[4]

E. 515. N. 830. P. 273. 559. 560.

1) Vgl. über die Befugnisse des beauftragten oder ersuchten Richters zu selbständiger Verfügung §§ 207, 330, 363, 365. Ueber die Unanwendbarkeit des § 539 bei Kosten-

festsetzungen für Zeugen und Sachverständige vgl. Anm. 3 zu § 365; **RG. 17**, 352; RG. 7. Jan. 1888, JW. 167.

2) Z. B. bei Versagung von Ausfertigungen, Auszügen oder Abschriften aus den Prozeßakten, von Vollstreckungsklauseln oder Zeugnissen der Rechtskraft. Vgl. auch Anm. 7 zu § 540.

3) Diese Nachsuchung hat nicht den Charakter der Beschwerde (**RG. 9**, 385) und unterliegt den allgemeinen Regeln über die Prozeßhandlungen in dem betreffenden Verfahren, insbesondere auch bez. des Anwaltszwanges (Gaupp 2, 600. AM. Seuffert Anm. 2). Der § 160 GV. betr. die Beschwerde wegen verweigerter oder unzulässig ertheilter Rechtshülfe wird durch § 539 nicht berührt (Puchelt 2, 388). Unter dem Prozeßgericht ist dasjenige ordentliche Gericht zu verstehen, von welchem der Auftrag oder das Ersuchen ausgegangen ist, bez. bei welchem der betr. Gerichtsschreiber fungirt; mag es auch in dem konkreten Falle sich nicht um einen anhängigen Prozeß handeln oder das Gericht als Vollstreckungsgericht qualifizirt sein. Jedenfalls steht hier „Prozeßgericht" nicht im Gegensatze zum Vollstreckungsgericht. Die Entscheidung des Prozeßgerichts erfolgt nach den Regeln, welche für den konkreten Fall maßgebend sind. Danach richtet sich auch, ob mV. erforderlich ist oder nicht; sie ist z. B. nicht erforderlich für das Gesuch betr. Verlängerung oder Abkürzung einer Frist, vgl. § 207 in Verb. mit § 203; sie ist dagegen erforderlich für die definitive Entscheidung auf die im § 365 dem mit der Beweisaufnahme betrauten Richter vorläufig überlassene Entscheidung. Zweifelhaft Gaupp 2, 600. Seuffert Anm. 2 will den Fall des § 365 nicht hierher rechnen und verneint für alle Fälle die Nothwendigkeit der mündlichen Verhandlung.

4) Redaktionszusatz der RK., um außer Zweifel zu stellen, daß ungeachtet der Unzulässigkeit einer Beschwerde über das Reichsgericht, also ungeachtet der Unanwendbarkeit des Abs. 2 das Reichsgericht selbst die Befugniß des Abs. 1 hat. Das Reichsgericht kann übrigens seine eigenen Entscheidungen, soweit nicht Urtheile in Frage sind (§ 289), nicht nur in demselben Maße, wie andere Gerichte, auf Remonstration oder Anträge zurücknehmen oder ändern, sondern auch dann, wenn andere Gerichte wegen der sofortigen Beschwerde dies nach § 540 Abs. 3 nicht können, da diese Vorschrift für das Reichsgericht nicht anwendbar ist. — Der Abs. 3 gilt auch für das oberste Landesgericht in Bayern (Kleiner 2, S. 618). Vgl. übrigens die Modifikation im § 540 Abs. 4.

§ 540.

Für die Fälle der sofortigen Beschwerde[1)] gelten die nachfolgenden besonderen Bestimmungen.

Die Beschwerde ist binnen einer Nothfrist von zwei Wochen,[2)] welche mit der Zustellung, in den Fällen der §§ 301 und 829 Abs. 3 mit der Verkündung der Entscheidung beginnt, einzulegen.[3)] Die Einlegung bei dem Beschwerdegerichte genügt zur Wahrung der Nothfrist, auch wenn der Fall für dringlich nicht erachtet wird. Liegen die Erfordernisse der Nichtigkeits- oder der Restitutionsklage[4)] vor, so kann die Beschwerde auch nach Ablauf der Nothfrist innerhalb der für diese Klagen geltenden Nothfristen[5)] erhoben werden.

Das Gericht ist zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angegriffenen Verfügung nicht befugt.[6)]

In den Fällen des § 539 muß auf dem für die Einlegung der Beschwerde vorgeschriebenen Wege die Entscheidung des Prozeßgerichts binnen

der Nothfrist nachgesucht werden. Das Prozeßgericht hat das Gesuch, wenn es demselben nicht entsprechen will, dem Beschwerdegerichte vorzulegen.[7]

E. 516. N. 820. 822. 824. Abs. 2. P. 273. 559. 560.

1) Die sofortige Beschwerde ist ihrer Natur nach kein von der gewöhnlichen Beschwerde verschiedenes Rechtsmittel, konkurrirt also auch nicht mit derselben, sie ist vielmehr eine für bestimmte Fälle vorgeschriebene, besonders qualifizirte Art desselben Rechtsmittels; **RG.** 8. Nov. 1884, JW. S. 298 Ziff. 13; Seuff. Arch. **40**, 241. Die Fälle der sofortigen Beschwerde sind die oben in Anm. 1 zu § 530 unter den Nummern 1, 2, 3, 5 (im Falle der Ablehnung der Aussetzung) 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14 erwähnten Beschwerdefälle (§§ 46, 49, 371. — 68, 126, 352, 367. — 99. — 229. — 290. — 301. — 97. — 604, 619, 621, 625. — 813, 815. — 701. — 639. — 829). Denselben ist gemeinsam, daß die anzugreifenden Entscheidungen auf Rechte des Gegners oder eines Dritten einwirken. (Mot. 332). Sofortige Beschwerde findet ferner in der Regel gegen die Entscheidungen im Konkursverfahren statt. (KO. § 66). Die weitere Beschwerde ist nur dann eine sofortige, wenn die neue Anordnung des Beschwerdegerichts, gegen welche sie gerichtet wird, mit der sofortigen Beschwerde anzufechten sein würde, sofern sie schon von dem Vorderrichter erlassen wäre. Vgl. indeß auch **RG. 15**, 431 Anm. 2 zu § 531 a. E. Landesgesetzlich findet die sofortige Beschwerde statt in Preußen gemäß AG. z. CP. §§ 28, 29; Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13 Juli 1883 §§ 86 ff.; in Bayern gemäß AG. z. CP. Art. 160; in Württemberg gemäß Art. 5 d. Ges. über Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879; in Elsaß-Lothringen gemäß AG. z. CP. vom 8. Juli 1879 § 5.

2) Vgl. Anm. 1 und 2 zu § 477. Die Einlegung der Beschwerde vor dem Beginn der Nothfrist ist wirkungslos und zwar aus denselben Gründen, wie der Einspruch in gleichem Falle, vgl. Anm. 1 zu § 304; OLG. Karlsruhe v. 4. Dez. 1880, Wallm. 1881; vgl. H. Meyer in Raff.-Kün. **27**, 835; OLG Dresden in Busch **7**, 106. AM. Seuffert Anm. 2; Barazetti S. 275; Schmidt in Busch **4**, 390 ff., H. Meyer in Busch **7**, 71; **RG. 9**, 422; **RG.** 21. Dez. 1883, JW. 1884, S. 47 Ziff. 21, Seuff. Arch. **39**, 362; 25. Sept. 1886 S. 315 Ziff. 7. — Der Beginn der Nothfrist setzt auch, ebenso wie bei Einspruch, Berufung und Revision eine ordnungsmäßige Zustellung der Entscheidung voraus, also eine Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten, nicht an die Partei, wenn Jenem zuzustellen war (§ 162), und eine Zustellung von Amtswegen, nicht seitens einer Partei, wenn erstere nöthig war; **RG. 3**, 375. AM. Vierhaus in Busch **5**, 115.

3) Die §§ 301, 829, Abs 3 betreffen die Versagung des Versäumnißurtheils und des Ausschlußurtheils in Aufgebotssachen. Der Beginn der Nothfrist mit der Verkündung des Urtheils statt mit der Zustellung in diesen Fällen ist durch den Mangel eines Gegners, welcher die Beschwerdefrist durch Zustellung des Urtheils in Lauf setzt, motivirt (Mot. 333). Ueber Abweichungen des Fristanfangs im Konkursverfahren vgl. KO. §§ 146, 174. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Nothfrist geschieht durch Einreichung des Schriftsatzes bei dem Gericht — dem judex a quo oder dem Beschwerdegericht (§ 214 Abs. 2).

4) Vgl. §§ 542, 543.

5) Vgl. § 549. Nichtigkeits- und Restitutionsklage sind nur gegen rechtskräftige Endurtheile zulässig, und gegen die voraufgegangenen Entscheidungen nur insofern, als das Endurtheil auf denselben beruht (§§ 541, 546). Die Textvorschrift ist bestimmt, durch Erweiterung der Nothfrist die sofortige Beschwerde gegen andere Entscheidungen als Endurtheile zu ermöglichen, wenn die Voraussetzungen der Nichtigkeits- oder Restitutionsklage vorliegen, Mot. 334.

6) Abs. 3 enthält eine durch die Natur der mit der sofortigen Beschwerde anzufechtenden Entscheidungen motivirte Ausnahme der Vorschrift des § 534, namentlich damit nicht durch halbe Aenderungen neue Beschwerden hervorgerufen werden und um

die Entscheidung, soweit sie nicht durch die sofortige Beschwerde mit Erfolg angegriffen wird, als rechtskräftig gelten zu lassen. Nach dem Wortlaute würde die Abänderung seitens des Gerichts zulässig sein, wenn die sofortige Beschwerde zwar statthaft, aber überhaupt nicht oder noch nicht eingelegt ist. Dem Grunde und Zwecke der Vorschrift und der Bedeutung der Nothfrist entspricht es jedoch, den Abs. 3 nicht nach seinem Buchstaben, sondern nach dem auch durch die Mot. 333 bestätigten, beabsichtigten Sinne entsprechend dem Systeme der CP. auszulegen, welches die sofortige Beschwerde für die Fälle derselben der Berufung gleichstellt, Altvater im civ. Arch. **64**, 408 ff.; Petersen Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 5. AM. Gaupp Anm. 4 und Wach Vortr. S. 97. Aenderungen von Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts auf Grund des § 685 (vgl. **RG. 16**, 319) fallen nicht unter § 540 (unrichtig LG. Dresden, civ. Arch. **69**, 457, wo die Anwendbarkeit der § 540 im Allgemeinen bejaht und nur im konkreten Falle mit Rücksicht auf eine in dem Beschlusse enthaltene und demnächst fortgefallene Voraussetzung verneint wird).

7) Das im Abs. 4 vorgeschriebene Verfahren soll zur Abkürzung des im § 539 angeordneten Verfahrens für die Fälle der sofortigen Beschwerde dienen. Deshalb soll das Gesuch um Entscheidung des Prozeßgerichts gleichzeitig als eventuelle Beschwerde über diese Entscheidung fungiren, — während im § 539 Gesuch und Beschwerde zwei gesonderte Akte bilden. Die vom Prozeßgerichte nicht abgeänderte Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters bez. Gerichtsschreibers gilt als Entscheidung des Prozeßgerichts selbst, weil sie von diesem durch stillschweigende Billigung zu der seinigen gemacht ist. Hieraus folgt:

a) das Gesuch muß den Erfordernissen einer Beschwerdeschrift über die Entscheidung des betr. Prozeßgerichts entsprechen, wonach sich die Frage über die Form gemäß § 532 Abs. 2 beantwortet;
b) die Nothfrist beginnt mit der Zustellung der Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters bez. Gerichtsschreibers, weil diese Entscheidung schon im Voraus als eventuelle Entscheidung des Prozeßgerichts durch die Beschwerde anzufechten ist;
c) das Gesuch ist bei dem Prozeßgericht anzubringen bez. einzureichen, nicht bei dem Beschwerdegericht, weil es gleichzeitig die Entscheidung des Prozeßgerichts provozirt; auch nicht bei dem beauftragten oder ersuchten Richter, weil es als Beschwerdeschrift über die eventuelle Entscheidung des Prozeßgerichts fungiren soll; § 532 Abs. 1.

Zustimmend **RG. 9**, 384. Uebereinstimmend im Resultat Gaupp **2**, 603, 604, in der prinzipiellen Auffassung Petersen Anm. 5. Wenn Gaupp darin theoretisch abweicht, daß er annimmt, die „Beschwerde" richte sich gegen die Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters bez. Gerichtsschreibers, so übersieht er, daß es in der CP. (vgl. auch § 539 Abs. 2) keinen Fall der sofortigen Beschwerde über Entscheidungen dieser Art giebt; die Bestimmung kann nur in denjenigen Fällen Anwendung finden, wo nach der CP. die provozirte Entscheidung des Prozeßgerichts über die Entscheidung des beauftragten Richters oder Gerichtsschreibers der sofortigen Beschwerde unterliegt; also z. B. die gegenüber einer Versagung der Vollstreckungsklausel durch den Gerichtsschreiber zu erlassende Entscheidung des Gerichts (§ 701, nicht etwa des Vorsitzenden, **RG.** 15. Nov. 1887, JW. S. 494), dagegen nicht im Falle des § 646, vgl. Anm. 5 dazu am Schluß.

Keine Anwendung findet Abs. 4 auf Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, weil für diesen Fall die Spezialvorschrift des § 668 Platz greift, auch wenn die Vollstreckungsklausel auf Anordnung des Vorsitzenden gemäß § 666 Abs. 1 ertheilt ist, vgl. **RG.** 15. Nov. 1887, JW. S. 494.

Viertes Buch.
Wiederaufnahme des Verfahrens.

In unmittelbarem Anschluß an die eigentlichen Rechtsmittel werden hier unter dem gemeinsamen Namen der Wiederaufnahme (nicht Aufnahme, vgl. § 217) des Verfahrens, jedoch wieder äußerlich gesondert als Nichtigkeitsklage und Restitutionsklage, zwei dem inneren Wesen nach verschiedene Institute, die gemeinrechtliche querela insanabilis nullitatis und die in integrum restitutio (vgl. Wetzell S. 782 ff., 698 ff.; Preuß. AGO. I. 16; code de proc. Art. 480—504, Requête civile) nach dem Vorgange des Preußischen Entwurfs von 1864 — „Wiederaufnahmeklage" (§§ 686—706) — zu einer im Ganzen wesentlich gleichmäßigen prozessualischen Behandlung vereinigt. Während die Nichtigkeitsklage sich als ein Ausfluß des strictum jus darstellt, dazu bestimmt, die Folgen einer Sentenz zu beseitigen, welche nur den äußeren Schein eines richterlichen Urtheils für sich hat, in Wahrheit aber ein solches nicht ist, oder nicht sein darf, ist die Restitutionsklage dagegen ihrem Ursprunge nach ein Institut der aequitas, gegeben zur Beseitigung der Härten einer an sich formell und materiell richtigen Sentenz ex justa causa restitutionis. Es kann freilich nicht geleugnet werden, daß durch die moderne Rechtsentwickelung diese Unterschiede einigermaßen verwischt sind (vgl. Schwalbach im Arch. für civil. Praxis **63**, 122 ff.). Indessen im Prinzipe bestehen dieselben fort (vgl. Kohler in krit. Viert. 22, 494), auch finden sich Konsequenzen derselben in den Vorschriften der §§ 541 Abs. 2, 545 (vgl. die Anm. dazu und den Schlußabs. dieser Vorbem.). Fitting in Busch **11**, 6, 8, 42 charakterisirt den Unterschied dahin, daß die Nichtigkeitsklage wegen Mängel in bestimmten Prozeßvoraussetzungen, die Restitutionsklage wegen materieller Mängel der Entscheidungen gewährt werde. Ob Letzteres ganz zutrifft (vgl. z. B. § 543 Nr. 4, 5) kann dahin gestellt bleiben. Jedenfalls gehen beide Klagen in ihrer prozessualischen Tendenz auf dasselbe Ziel, die gänzliche oder theilweise Aufhebung eines rechtskräftigen Endurtheils auf Grund von Rechtswidrigkeiten, für deren Rüge die eigentlichen Rechtsmittel nicht mehr ausreichen, und anderweitige Entscheidung des Rechtsstreits. Vgl. jedoch § 549 Abs. 3 und Anm. dazu. Neben diesen Anfechtungsklagen kennt die CP. keine Anfechtung rechtskräftiger Urtheile mittelst der exceptio nullitatis; vgl. Vorb. vor § 472; Struckmann-Koch Anm. 3 zu § 541; Endemann **2**, 390; Petersen Vorb. 2 vor § 541; Gaupp **2**, 605; Schwalbach im civ. Arch. **63**, 128—130. (AM. Siebenhaar S. 524—526; vgl. dagegen § 645.) Vgl. übrigens Anm. 2 zu § 542. Die nach der CP. in zwei Fällen, nämlich im Urkundenprozeß (§§ 562, 563) und bei Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln in der Berufungsinstanz (§§ 502, 503) mögliche Aufhebung solcher formell rechtskräftigen Urtheile, welche mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen sind, enthält keine Analogie mit der Wiederaufnahme eines geschlossenen Verfahrens, weil in Bezug auf diese vorbehaltenen Rechte das Verfahren nicht geschlossen ist, der Rechtsstreit vielmehr nach ausdrücklicher Vorschrift anhängig bleibt. Dagegen enthalten die §§ 432 und 433 allerdings eine der Wiederaufnahme des Verfahrens analoge Restitution gegen das auf einen zugeschobenen oder zurückgeschobenen Eid erkennende bedingte, wenn auch rechtskräftig gewordene Urtheil (vgl. auch Puchelt **2**, 391).

Die Nichtigkeitsgründe sind die Fälle der unbedingten Revisionsgründe zu Nr. 1—3 und 5 des § 513, mit der Beschränkung des § 542 Abs. 2.

Als Restitutionsgründe gelten die wesentlichsten Fälle eines strafrechtlichen dolus (des Gegners, Zeugen, Sachverständigen, Anwalts oder Richters, § 543 Nr. 1—5) und die noviter reperta (Nr. 6 und 7).

Beide Klagen, wenn sie auch nicht als eigentliche Rechtsmittel im Sinne des Gesetzes gelten, vertreten doch die Stelle außerordentlicher Rechtsmittel ohne Devolutiv- und Suspensiv-Effekt (Mot. 339, § 645 und Anm. EG. § 20), jedoch unter gewissen Modalitäten bezüglich der Einstellung, Fortsetzung und Aufhebung der Zwangsvollstreckung (§ 647). Sie sind in den Regelfällen an die Nothfrist eines Monats und an eine Präklusiv-Frist von fünf Jahren von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils gebunden (§ 549).

Die prozessualische Form der Einlegung ist die Klage. Auf das Verfahren finden die allgemeinen Vorschriften mit gewissen Abweichungen statt (§§ 548—554, vgl. Anm. 1 zu § 548). Die Natur des Rechtsmittels äußert sich jedoch in der Offizial-Prüfung der Zulässigkeit nach Frist und Form (§ 552). Kumulation beider Klagen ist zugelassen, jedoch mit der Wirkung, daß die Verhandlung über die Restitutionsklage bis zur Entscheidung der Nichtigkeitsklage ausgesetzt wird (§ 541 Abs. 2). Die Vorschriften dieses Buches finden übrigens auf Schiedssprüche keine Anwendung, vielmehr ist für die Aufhebung derselben eine analoge Klage in den §§ 867, 870, 871 gewährt (mit zehnjähriger Frist). Zuständig ist im Allgemeinen das Gericht, welches das angefochtene Urtheil erlassen hat, mit gewissen Modalitäten (§ 547). Wegen der Einstellung der Zwangsvollstreckung s. § 647.

Welche Wirkung die Aufhebung des rechtskräftig gewordenen Urtheils und die anderweite Entscheidung der Sache in Bezug auf solche Rechtszustände ausüben, welche in Verfolg des aufgehobenen Urtheils eingetreten sind (z. B. bei Wiederverheirathung des geschiedenen Ehegatten hinsichtlich der zweiten Ehe, des Status der darin geborenen Kinder und der damit verknüpften Erbrechtsverhältnisse) ist in der CP. nicht entschieden und nach dem zur Anwendung kommenden materiellen Rechte zu beurtheilen. Soviel dürfte indessen aus der Verschiedenheit der Natur beider Klagen zu folgern sein, daß jene Wirkungen ex tunc höchstens bei der Rescission des Urtheils auf Grund einer Nichtigkeitsklage, nicht bei der auf Grund einer Restitutionsklage eintreten können. Für eine eingehende Erörterung dieser Frage ist in diesem Kommentar kein Raum. (Vgl. auch Anm. 2 zu § 589.)

Ein Verzicht auf die Nichtigkeits- und Restitutionsklage — nach Erlaß des anzufechtenden Urtheils — muß sowohl vor als nach Erhebung derselben für zulässig erachtet werden, da die Verzichtbarkeit gesetzlich schon durch die Möglichkeit gegeben ist, die Rechtsbehelfe durch Nichtgebrauch innerhalb der bestimmten Fristen zu verlieren (Schwalbach im civ. Arch. **64**, 307; Seuffert Vorb. 4 vor § 541).

---

§ 541.

Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges[1)] Endurtheil[2)] geschlossenen[3)] Verfahrens kann durch Nichtigkeitsklage und durch Restitutionsklage erfolgen.[4)]

Werden beide Klagen von derselben Partei oder von verschiedenen Parteien erhoben, so ist die Verhandlung und Entscheidung über die Restitutionsklage bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Nichtigkeitsklage auszusetzen.[5)]

E. 517. P. 527. 559.

1) Ueber die Definition der Rechtskraft vgl. Anm. zu §§ 293, 645, EG. § 19 und Vorbem. vor § 472 und vor § 541, ferner Anm. 6 zu § 549 und Pfizer in Rass.-Kün. **31**, 18 ff.

2) Ueber Endurtheile vgl. Vorbem. vor § 272 und Anm. 2 zu § 472. Zu den Endurtheilen im Sinne des § 541 gehören nicht blos die bedingten Endurtheile,

sondern auch diejenigen Urtheile, welche nach der CP. hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind (§§ 248, 276, 502, 562. Ebenso Hellmann 2, 479). Aus dem Gesetz selbst läßt sich dies zwar nicht mit Sicherheit entnehmen, auch nicht aus § 19 EG., welcher nur von Endurtheilen spricht. Die Entstehungsgeschichte läßt sich jedoch zur Unterstützung anführen. Die Gestaltung der Wiederaufnahme-Klagen schließt sich an den PE. (§ 686 ff.) an. Nach diesem gehörten dieselben zu den Rechtsmitteln (§ 592) und es konnte deshalb der Zweifel gar nicht entstehen, ob die hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellten Urtheile der Anfechtung durch die Wiederaufnahme-Klagen unterliegen (PE. § 594). Für die CP. kann dieser Zweifel nur dadurch veranlaßt werden, daß der Begriff der Rechtsmittel enger gefaßt ist; es ist aber nicht ersichtlich, daß der Umfang der Wiederaufnahme-Klagen geändert werden sollte. Das Bedürfniß der Anfechtbarkeit solcher, den Endurtheilen hinsichtlich der Rechtsmittel gleichgestellten Urtheile wird durch § 546 nicht beseitigt, selbst wenn man unter den dem angefochtenen Urtheil vorausgegangenen Entscheidungen auch dergleichen Urtheile mit begreifen will, weil dort nur von Vorentscheidungen derselben oder einer unteren, nicht aber einer höheren Instanz die Rede ist und gerade ein solches Urtheil der höheren Instanz zu jenen Urtheilen gehören kann (vgl. Anm. 3 zu § 500). Ferner ist die Wiederaufnahme-Klage gegen Urtheile mit Vorbehalten gemäß §§ 502, 562 nicht entbehrlich, da sich das ordentliche Nachverfahren nur auf diejenigen Punkte beziehen kann, welche nicht schon im Vorverfahren konsumirt sind und gerade bezüglich der letzteren ein Nichtigkeits- oder Restitutionsgrund vorliegen kann. Solche Zwischenurtheile dagegen, welche nicht einmal hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellt sind, unterliegen nicht der unmittelbaren, sondern nur der mittelbaren Anfechtung nach Maßgabe des § 546, vgl. Anm. dazu.

Unter den Endurtheilen sind ferner nicht blos diejenigen zu verstehen, die unter der Herrschaft der CP. ergangen sind, sondern auch die des früheren Verfahrens, da gegen dieselben durch EG. § 20 die Nichtigkeits- und Restitutionsklage nach den Bestimmungen der CP. als außerordentliches Rechtsmittel mit der im Abs. 2 bez. der Instanz getroffenen Modifikation zugelassen wird. Zu den mittelst der Nichtigkeitsklage anzufechtenden Endurtheilen gehören auch die der Revisionsgerichte. (Vgl. Vorbem. vor § 507, sowie § 547.) — Wegen der, der sofortigen Beschwerden unterliegenden Entscheidungen vgl. Anm. 5 zu § 540; die einfache Beschwerde kann ohnehin zu jeder Zeit und ohne Beschränkung wegen der Nova angebracht werden.

3) Geschlossen ist ein Verfahren durch rechtskräftiges Endurtheil nicht blos in dem Falle, wenn die Endentscheidung, m. a. W. die letzte in dem Verfahren denkbare Entscheidung ergangen und rechtskräftig ist, sondern auch insoweit, als ein bestimmter Abschnitt des Verfahrens dergestalt durch Urtheil abgeschlossen ist, daß das Resultat desselben weder durch Einspruch noch durch Rechtsmittel (vgl. noch EG. § 19) mehr angefochten werden kann. Die Anwendung für Theilurtheile ergiebt sich daraus von selbst.

4) Die Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens gilt für alle Prozeßarten, auch für Ehesachen, vgl. Anm. 2 zu § 589, und im Mahnverfahren gegen den Vollstreckungsbefehl, § 547 Abs. 2. Ueber einen Konkurrenzfall der Nichtigkeitsklage und Rechtsmittel vgl. § 549 Abs. 3 und Anm. dazu.

5) Vgl. § 139. Wird die Nichtigkeitsklage rechtskräftig zurückgewiesen, so erfolgt die Aufnahme der Restitutionsklage nicht von Amtswegen, sondern gemäß § 227 auf Betreiben der Partei. Ist die Nichtigkeitsklage dagegen von Erfolg, so wird die Restitutionsklage gegenstandslos. Hier zeigt sich die innere Verschiedenheit beider Klagen insofern, als die Nichtigkeitsklage für die Restitutionsklage dergestalt präjudiziell ist, daß die Aussetzung der letzteren obligatorisch vorgeschrieben wird, also über das Prinzip des § 139 hinaus.

§ 542.

Die Nichtigkeitsklage findet statt:

1. wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war;[1]
2. wenn ein Richter bei der Entscheidung mitgewirkt hat, welcher von der Ausübung des Richteramts kraft des Gesetzes ausgeschlossen war, sofern nicht dieses Hinderniß mittels eines Ablehnungsgesuchs oder eines Rechtsmittels ohne Erfolg geltend gemacht ist;[2]
3. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, obgleich derselbe wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt war;[3]
4. wenn eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat.[4]

In den Fällen Nr. 1, 3 findet die Klage nicht statt, wenn die Nichtigkeit mittels eines Rechtsmittels geltend gemacht werden konnte.[5]

E. 518. N. 878. P. 275. 276. 560.

1) Nr. 1: vgl. § 513 Nr. 1 und Anm. dazu, sowie GV. §§ 2—5, 10, 22, 77, 109, 122, 124, 139, 140, 152, 194. Darunter fällt auch ein Verstoß gegen § 280.

2) Nr. 2: Judex inhabilis, vgl. § 513 Nr. 2 und Anm. dazu. Gegen Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und anderer als der ordentlichen Gerichte finden die Vorschriften der CP. über die Wiederaufnahmeklage überhaupt keine Anwendung, sofern sie nicht partikularrechtlich für anwendbar erklärt sind; liegt dagegen das Urtheil eines ordentlichen Gerichtes vor, welches mit einer zum Richteramt überhaupt nicht berufenen Person besetzt war, sei es allein oder in Gemeinschaft mit andern Richtern, so kommt die Nr. 1 zur Anwendung. Gegen schiedsrichterliche Urtheile ist die besondere Anfechtungsklage des § 867 gegeben. Hierdurch erledigen sich die Bemerkungen der Motive (335) über den Fall, daß eine zum Richteramt überhaupt nicht berufene Person das Urtheil erlassen hat. Gegen das Urtheil eines ordentlichen Gerichts ist der Einwand non esse judicatum absolut ausgeschlossen.

3) Nr. 3: Judex suspectus, vgl. § 513 Nr. 3 und Anm. dazu.

4) Nr. 4; Vgl. § 513 Nr. 5 und die Anm. dazu. Der bloße Mangel gegenseitigen Gehörs fällt nicht unter Nr. 4; Struckmann-Koch Anm. 6; ebenso nicht ein Mangel der Zustellung der Ladung, **RG. 7**, 361. **RG.** 5. Febr. 1887, JW. S. 68; weil in dem bloßen Mangel einer Ladungszustellung noch kein Mangel der Vertretung, sondern nur ein Mangel des Verfahrens liegt, wegen bloßer Mängel des Verfahrens aber die Wiederaufnahmeklage nicht gegeben sind (Fitting in Busch **11**, 42). Zu allgemein gehalten ist der in der letztgedachten Entscheidung enthaltene Satz, daß es zu einer Vertretung in dem Verfahren überhaupt gekommen sein müsse, um die Nichtigkeitsklage aus Nr. 4 zu begründen; gerade dann, wenn eine nicht prozeßfähige Partei ohne ihren gesetzlichen Vertreter klagend aufgetreten oder verklagt worden ist, liegt ein Fall des Nr. 4 vor, ohne Unterschied, ob sie im Termin zu mV. erschienen ist oder nicht, ob ein kontradiktorisches Urtheil oder ein Versäumnißurtheil gegen sie erlassen ist. Wer überhaupt nicht vertreten war, obwohl er vertreten werden mußte, ist gewiß nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten gewesen. (Pfizer in Rass.-Kün. **31**, 17 ff. übersieht anscheinend den Unterschied zwischen mangelhafter Ladung des gesetzlichen Vertreters und zwischen der gänzlichen Ignorirung desselben in der Klage bez. im Prozeß.) Die Genehmigung zur Prozeßführung seitens der nicht vorschriftsmäßig vertretenen Partei ist zu keiner Zeit ausgeschlossen, elidirt also die Nichtigkeitsklage des

Gegners selbst dann, wenn sie erst nach Erhebung dieser Klage erfolgt. Freilich würde im letzteren Fall die Klage nicht als unzulässig zu verwerfen, sondern als unbegründet zurückzuweisen sein und es würden den Beklagten möglicher Weise die Kosten treffen. (AM. Puchelt 2, 394, welcher nach Anstellung der Klage die Genehmigung nicht mehr zulassen will. Siehe dagegen Struckmann-Koch Anm. 6; Petersen Anm. 4; Gaupp 2, 609).

5) Abs. 2. In den Fällen zu 1 und 3 ist die Nichtigkeitsklage daher nur zulässig gegen die Endurtheile der Landgerichte in zweiter Instanz und der Revisionsgerichte, dagegen unzulässig gegen die Endurtheile der Amtsgerichte und der Landgerichte in erster Instanz (vgl. P. 560). Gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte ist sie zulässig, wenn diese der Revision nicht unterliegen, §§ 508, 509. Die Zulässigkeit des Einspruchs ist dabei ohne Einfluß, obgleich die Antragsteller in der RK. wohl unter „Rechtsmittel" auch den Einspruch begreifen wollten. Das Wort „Rechtsmittel" hat jedoch eine bestimmte technische Bedeutung (vgl. Vorbem. vor § 472), die nicht durch Interpretation ex ratione legis hinweggedeutet werden kann. Insofern es sich um ein Urtheil aus dem früheren Verfahren handelt, ist unter Rechtsmittel auch der „Einspruch" (Einsprache, Restitution des Preuß. Prozesses, Opposition) zu verstehen. EG. § 19. Die Unkenntniß des Anfechtungsgrundes innerhalb der Rechtsmittelfrist fällt nicht in's Gewicht, vielmehr soll die Partei innerhalb der Nothfrist die erforderlichen Erkundigungen einziehen, wie aus der Begründung des bez. Antrags in der RK. hervorgeht, so daß eine Konkurrenz von Rechtsmittel und Nichtigkeitsklage in den Fällen Nr. 1 und 3 ausgeschlossen ist. (Ebenso Petersen Anm. 5; v. Sarwey 1, 725. AM. Struckmann-Koch Anm. 7; Puchelt 2, 393; Endemann 2, 508; Kleiner 2, 625, 626; Hellmann 2, 482; Gaupp 2, 610; Seuff. Anm. 5.) In den Fällen zu 2 und 4 konkurriren Rechtsmittel und Nichtigkeitsklage, in dem Falle zu 2 dergestalt, daß die Nichtigkeitsklage erst zulässig ist, sobald von dem Rechtsmittel innerhalb der Nothfrist kein Gebrauch gemacht worden, in dem Falle zu 4 so, daß die Partei sich innerhalb der gleichen Frist für das Eine oder das Andere entscheiden kann und muß (vgl. Anm. 9 zu § 549).

§ 543.

Die Restitutionsklage findet statt:[1)]

1. wenn der Gegner durch Leistung eines Parteieides, auf welche das Urtheil gegründet ist, sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;[2)]
2. wenn eine Urkunde, auf welche das Urtheil begründet ist, fälschlich angefertigt oder verfälscht war;[3)]
3. wenn durch Beeidigung eines Zeugnisses oder eines Gutachtens, auf welche das Urtheil gegründet ist, der Zeuge oder der Sachverständige sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;[4)]
4. wenn das Urtheil von dem Vertreter der Partei[5)] oder von dem Gegner oder dessen Vertreter durch eine in Beziehung auf den Rechtsstreit verübte Handlung erwirkt ist, welche mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist;[6)]
5. wenn ein Richter bei dem Urtheile mitgewirkt hat, welcher sich in Beziehung auf den Rechtsstreit einer Verletzung seiner Amtspflichten

gegen die Partei[7] schuldig gemacht hat, sofern diese Verletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist;[8]

6. wenn ein strafgerichtliches Urtheil, auf welches das Urtheil gegründet ist,[9] durch ein anderes rechtskräftig gewordenes Urtheil aufgehoben ist;[10]

7. wenn die Partei[11]
   a) ein in derselben Sache erlassenes, früher rechtskräftig gewordenes Urtheil,[12] oder
   b) eine andere Urkunde[13] auffindet oder zu benutzen in den Stand gesetzt wird, welche eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde.[14]

Diese Bestimmung kommt in dem unter b. bezeichneten Falle nicht zur Anwendung, wenn das angefochtene Urtheil darauf beruht, daß auf Grund einer Eidesleistung[15] des Gegners die betreffende Thatsache oder deren Gegentheil für bewiesen erachtet ist.

E. 519. N. 856. P. 276—278. 560.

1) In diesem Paragraphen werden die materiellen Erfordernisse der Restitutionsklage gegeben, jedoch nicht erschöpfend, vielmehr sind §§ 544, 545, 546 zu vergleichen. Die Nr. 1—4 und 6 erfordern einen Kausalzusammenhang zwischen dem anzufechtenden Urtheile und der durch den Restitutionsgrund zu beseitigenden positiven Thatsache (vgl. RG. **10**, 384); im Falle der Nr. 5 wird dagegen der Kausalzusammenhang vom Gesetze fingirt. In den Fällen der Nr. 7 wird vorausgesetzt, daß das Urtheil auf der mangelnden Kenntniß von einem entgegenstehenden Moment bez. der mangelnden Gebrauchsfähigkeit desselben beruht.

2) Nr. 1: StGB. §§ 153, 156, 163. Der Ausdruck: „Parteieid" kommt an dieser Stelle, sowie im § 611 und § 861 vor. Offenbar ist sowohl der zugeschobene und zurückgeschobene, als der richterliche Eid gemeint (§§ 437, 438). Auch die eidliche Versicherung der Wahrheit bei der Glaubhaftmachung (§ 266) gehört hierher, sowie die dem Eide gleichgeachteten Betheuerungen (§ 446). Auch der Editionseid (§ 391) ist ein Parteieid (Struckmann-Koch Anm. 2, aM. Siebenhaar S. 530 ohne Angabe von Gründen), der Offenbarungseid (§§ 711, 769) gehört jedoch nicht hierher, da er nicht im Laufe des Prozesses zu leisten ist. (AM. Struckmann-Koch Anm. 2.) Eide eines Nebenintervenienten (§ 414), eines gesetzlichen Vertreters (§ 435), sowie etwaiger dritter Personen (§§ 414, 415), z. B. der Rechtsvorgänger oder Prozeßbevollmächtigten sind ebenfalls Parteieide im Sinne des § 543, da hier Parteieid im Gegensatz zum Zeugen- und Sachverständigen-Eid zu verstehen ist; Seuffert Anm. 2; v. Sarwey **1**, 737; Gaupp **2**, 612. AM. Kleiner **2**, 627, weil die Zuschiebung eines Eides an einen Dritten ein Kompromiß enthalte, bei welchem es auf die Frage, ob der Dritte wahr oder falsch schwört, nicht ankomme; aber jede Eideszuschiebung enthält ein solches Kompromiß. Wenn die Parteien auch darüber einig sind, daß statt des klagenden Cessionars der Cedent schwören soll, so kann doch nicht fingirt werden, daß sie von der Zuverlässigkeit der Eidesleistung abstrahiren wollen.

War der Eid durch bedingtes Urtheil auferlegt, so wird nur das Läuterungsurtheil von der Aufhebung durch die Restitutionsklage ergriffen und es ist nunmehr anderweitig über die Leistung des Eides zu verhandeln, und dabei festzustellen, ob der Schwurpflichtige in Folge der Verletzung der Eidespflicht als eidesweigernd anzusehen ist,

ohne sachliches Präjudiz des Strafurtheils für den Civilrichter. Hat die Verletzung der Eidespflicht nur in einem für die Entscheidung des Civilprozesses unerheblichen Punkte stattgefunden, so ist nicht ausgeschlossen, daß der Schwurpflichtige unter Berichtigung der Eidesnorm nach § 431 von Neuem zur Ableistung des Eides zugelassen werde. Abgesehen von einem solchen Falle wird in der Regel bei Kongruenz der Beurtheilung des Civilrichters und des Strafrichters die geschehene Verletzung der Eidespflicht als ein die Ableistung des Eides ausschließendes Moment anzusehen und das Urtheil für den Nichtschwörungsfall zu läutern sein, vgl. **RG. 10**, 383. (Vgl. jedoch gegen die Entsch. des **RG.** Jastrow im civ. Arch **68**, 386 ff.)

3) Nr. 2: Vgl. StGB. §§ 267, 269, 271. Es ist gleichgiltig, wer die Urkunden fälschlich angefertigt, oder gefälscht hat, die Gegenpartei oder ein Dritter. Daß dem Urkundenfälscher selbst die Restitutionsklage nicht zusteht, auch wenn ihm die Fälschung ein nachtheiliges Urtheil zugezogen hat (wenn er z. B. den eingeklagten Wechsel durch Hinzufügung eines Domizils verfälscht hat und eben deshalb Mangels Protestaufnahme abgewiesen ist) bedarf keiner Bemerkung. Dagegen wird dem gutgläubigen Produzenten der falschen oder verfälschten Urkunde die Restitutionsklage nicht allein deshalb versagt werden können, weil er sie selbst produzirt hat. AM. Siebenhaar S. 530 unter Berufung auf L. 3 Cod. si. ex falso instrumento. Andererseits müssen nach § 544 immer die Kriterien einer **strafbaren** Handlung vorliegen. Die Fälschung muß also in rechtswidriger Absicht (nicht durch Versehen oder bona fide) und in dem Falle des StGB. § 271 mindestens vorsätzlich erfolgt, auch muß von der Urkunde, abgesehen von dem Falle des § 271 cit. wissentlich zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht sein (StGB. § 267). Wenn also beispielsweise der Erbe in gutem Glauben auf Grund einer von dem Erblasser verfälschten, aber von diesem nicht gebrauchten Urkunde obsiegt, so scheitert die Restitutionsklage seines Gegners an der Vorschrift des § 544. Die im § 544 erwähnten „andern Gründe", welche die Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens hindern, sind nicht solche, welche die Annahme einer strafbaren Handlung überhaupt ausschließen (vgl. Anm. 2 zu 544).

4) Nr. 3: Vgl. StGB. §§ 154, 155, 163. Als Sachverständiger gilt auch der Dolmetscher (vgl. GB. §§ 191, 193, Mot. 336). War das Zeugniß unbeeidigt, so findet die Restitutionsklage nicht statt (P. 276).

5) Nr. 4: Beispielsweise durch Prävarikation (StGB. § 356). Vgl. ferner StGB. §§ 160, 240, 266. Unter dem Vertreter der Partei ist nur der Prozeßvertreter (also der gesetzliche und der Prozeßbevollmächtigte) zu verstehen, nicht aber außerhalb des Prozesses stehende, zur Vertretung der Partei befugte Personen. (Petersen Anm. 5; Gaupp **2**, 613).

6) Also auch durch strafbaren Betrug (vgl. Mot. zum PE. S. 174), durch Untreue (§ 260 StGB.), durch Freiheitsberaubung (§ 239 a. a. O.) zum Zwecke der Herbeiführung eines Versäumnißurtheils, durch Nöthigung (§ 240 a. a. O.). Dagegen fallen bloße Disziplinarvergehen nicht unter die Vorschrift (Mot. 337).

7) Nr. 5: „Gegen die Partei", d. h. gegen die Partei, welche die Restitutionsklage erhebt, nicht im Interesse derselben (Struckmann-Koch Anm. 6).

8) Vgl. StGB. §§ 334, 336.

9) Nr. 6: Es ist nicht vorausgesetzt, daß das Strafurtheil ein eigentliches Präjudiz für das Civilurtheil gebildet habe. Dies ist ohnehin jetzt prinzipiell ausgeschlossen (EG. § 14 Nr. 1). Es muß nur aus dem angefochtenen Urtheile erhellen, daß das strafgerichtliche Urtheil einen Einfluß auf die thatsächliche oder rechtliche Beurtheilung des Prozeßrichters geübt hat.

10) Vgl. StP. § 399 ff. Die Bestimmung findet gleichmäßige Anwendung auf die Restitution gegen ein verurtheilendes und ein freisprechendes strafgerichtliches Erkenntniß (Mot. 337), auch auf die Fälle, wo das Urtheil auf ein noch nicht rechts-

kräftiges Strafurtheil gegründet ist, welches demnächst in einer der folgenden Instanzen rechtskräftig abgeändert wird. (Endemann 2, 514.)

11) Nr. 7: restitutio ex capite novorum. Bei der Subsidiarität der Restitutionsklage erscheint es angezeigt, daß der nur im Urkundenprozesse, als in der gewählten Prozeßart, abgewiesene Kläger, bei Auffindung neuer Urkunden, zunächst den ordentlichen Prozeß wählt (Kleiner 2, 632). Aehnliches gilt für den Beklagten, dessen Einrede für den Urkundenprozeß als ungeeignet zurückgewiesen ist. Diese kann er in dem anhängig bleibenden ordentlichen Prozeß weiter verfolgen, nicht aber solche, welche endgültig verworfen sind (vgl. Anm. zu § 563 Nr. 3). Wegen der letzteren muß ihm demnach gegen das im Urkundenprozeß ergangene Urtheil die Restitutionsklage (auch propter noviter reperta) zustehen (vgl. auch Anm. 1 zu § 545).

12) Das frühere Urtheil muß selbstredend dem erlassenen Urtheil ganz oder theilweise entgegenstehen und so beschaffen sein, daß es die exceptio bez. replica rei judicatae begründet haben würde. Es muß deshalb nicht allein in derselben Sache erlassen, sondern unter denselben Parteien bez. ihren Rechtsvorgängern und ex eadem causa ergangen sein. Ebenso Seuffert Anm. 8. AM. Endemann 2, 514 im Widerspruch mit den eigenen Ausführungen 2, 515, wo gerade auf die Erfordernisse der exc. rei judicatae Gewicht gelegt wird. Vgl. auch Gaupp 2, 614. Ob das Urtheil ein inländisches oder ausländisches ist, macht keinen Unterschied, Gaupp 2, 615.

13) Nr. 7b: Daß die neue Urkunde ein novum lediglich in Bezug auf die Beweismittel, nicht auch in Bezug auf Thatsachen enthalten dürfe, wie Kleiner 2, 631 unter Berufung auf RP. 1611 und Gaupp 2, 614, 615 annehmen, ist nicht zuzugeben. Weder aus dem Wortlaut noch aus der Tendenz des Gesetzes ist dies zu entnehmen; auch die RP. S. 1611 ergeben nur, daß die Restitutionsklage nicht lediglich wegen neuer Thatsachen zugelassen werde, nicht aber, daß sie ausgeschlossen sein soll, wenn durch die aufgefundene Urkunde ein thatsächliches novum bewiesen werde. Gerade für diesen Fall ist die Restitution von praktischer Bedeutung. (Gegen Kleiner s. v. Sarwey **1**, 729.) Auf solche Thatsachen freilich, welche erst nach dem Schlusse der mV., auf welche das Urtheil ergangen ist, zur Existenz und zur Beurkundung gelangt sind, kann die Restitutionsklage nicht gegründet werden, OLG. Dresden in Busch **7**, 107. — Keinen Unterschied macht es, ob es sich um eine Privaturkunde oder um eine öffentliche Urkunde handelt, oder ob und in welchem Grade sie für ein Recht des Produzenten beweisend sind, vgl. Anm. 14, **RG. 7**, 320. Der E. sagte „vollbeweisende" (Urkunde). Dies Wort ist von der Vork. gestrichen.

14) Ob die Urkunde eine günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde, hat der über die Restitution entscheidende Richter in Verbindung mit dem Sachverhältnisse des früheren Verfahrens zu würdigen, **RG. 7**, 320. Insoweit es dabei auf die Feststellung thatsächlicher Wahrheit oder Unwahrheit in Betreff einer früheren unter der Herrschaft der CP. erlassenen Entscheidung ankommt, ist dafür die Ueberzeugung des jetzt erkennenden Richters nebst den Beweisregeln der CP. entscheidend. Handelt es sich um die Restitution gegen ein Urtheil nach früherem Prozeßrechte (vgl. EG. § 20), so sind dabei die damaligen Beweisvorschriften zu berücksichtigen. Wenn die Urkunde nur in Verbindung mit anderen neuen Beweismitteln oder Thatsachen eine anderweitige Entscheidung begründet haben würde, so fällt sie nicht unter Nr. 7b, **RG. 14**, 329; der Beweis der Echtheit und der Ausstellungszeit der neuen Urkunde kann jedoch durch neue Zeugen geführt werden, da er Theil des Urkundenbeweises ist, **RG. 16**, 436.

15) Abs. 2: Es macht keinen Unterschied, ob der Eid ein zugeschobener oder ein richterlicher, ein Wahrheitseid oder ein Ueberzeugungseid (§ 424) war. Der Beweis durch Parteieid kann im Wege der Restitutionsklage nur durch das Requisit des § 543 Nr. 1 widerlegt werden (Mot. 337).

§ 544.

In den Fällen des vorhergehenden Paragraphen Nr. 1—5 findet die Restitutionsklage nur statt, wenn wegen der strafbaren Handlung eine rechtskräftige Verurtheilung ergangen ist,[1] oder wenn die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen, als wegen Mangels an Beweis[2] nicht erfolgen kann.

Der Beweis der Thatsachen, welche die Restitutionsklage begründen, kann durch Eideszuschiebung[3] nicht geführt werden.

E. 520. N. 856. P. 278. 279. 560.

1) Die Verurtheilung ist jedoch für den Civilrichter kein bindendes Präjudiz (vgl. Anm. 9 zu § 543, EG. § 14 Nr. 1). Die strafgerichtliche Verurtheilung, sofern sie gegen einen Deutschen ausgesprochen ist, muß von einem Gerichte innerhalb des deutschen Reichs — nicht von einem ausländischen Gerichte — ausgesprochen sein; denn die rechtskräftige Verurtheilung eines Deutschen im Auslande ist vom deutschen Strafgerichte nur dann zu berücksichtigen, wenn der Vollzug oder der Erlaß der ganzen Strafe stattgefunden hat (StGB. § 5 Nr. 1, 2). Vgl. Anm. 2. AM. Struckmann-Koch Anm. 1 und die dort angeführten Kommentatoren. Bezüglich eines Ausländers findet die Unterscheidung allerdings nicht statt.

2) Unter den „anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis" sind nicht solche zu verstehen, welche die Annahme einer strafbaren Handlung überhaupt ausschließen, sondern äußerliche Gründe, wie: Abwesenheit, Tod, Verjährung, später eingetretene Unzurechnungsfähigkeit, welche die Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens verhindern. Hierzu gehören auch die Fälle, wenn die strafgerichtliche Verfolgung wegen des im Auslande von einem Ausländer begangenen Verbrechens ausgeschlossen ist (StGB. § 4), oder wegen des im Auslande von einem Deutschen begangenen Verbrechens aus dem Grunde der geschehenen Verbüßung oder des Erlasses der von einem ausländischen Gerichte verhängten Strafe nicht eintreten kann (StGB. § 5 Nr. 1, 2).

3) Abs. 2. Wohl aber kann ein gerichtliches Geständniß die Partei des Beweises überheben (§ 261) und ein außergerichtliches Geständniß als Beweisgrund benutzt werden, wie überhaupt der Beweis nicht weiter beschränkt ist, als durch Ausschluß der Eideszuschiebung, (Mot. 338. Dagegen N. 858 Abs. 2.) Auch die Auferlegung eines richterlichen Eides ist zulässig; RG. 21. Nov. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 22, Seuffert Arch. **39**, 363.

§ 545.

Die Restitutionsklage ist nur zulässig, wenn die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande war, den Restitutionsgrund in dem früheren Verfahren, insbesondere durch Einspruch oder Berufung oder mittels Anschließung an eine Berufung geltend zu machen.[1]

E. 521. N. 857. P. 279. 560.

1) Dieses Spezial-Erforderniß der Restitutionsklage — dessen Vorhandensein die Partei in concreto beweisen muß — unterscheidet sich wesentlich von dem für die Nichtigkeitsklage im § 542 Nr. 1, 3 und Abs. 2 daselbst vorgeschriebenen Erforderniß. Letzteres verlangt nur die abstrakte Möglichkeit der Rüge durch ein Rechtsmittel, um die Nichtigkeitsklage auszuschließen, während die Restitutionsklage schon durch Unmöglichkeit der Rechtsmittelrüge in concreto — wegen unverschuldeter Unkenntniß des Restitutionsgrundes — begründet werden kann. Für die Nichtigkeitsklage aus § 542

Nr. 2, 4 ist dagegen keines dieser beiden Erfordernisse vorgeschrieben. — „Verschulden" ist die Vernachlässigung derjenigen Sorgfalt, welche nach vernünftigem Ermessen in concreto von einer Prozeßpartei gefordert werden kann (vgl. Anm. 2 zu § 210; v. Völdernborff in Busch **1**, 226 ff.) Den Mangel des Verschuldens hat der Restitutionskläger nöthigen Falls zu beweisen, da er Voraussetzung der Klage ist (v. Bülow Anm. 2). Die hier gebotene Rücksicht auf das subjektive Moment und die Nichtberücksichtigung desselben bei der Nichtigkeitsklage beruhen auf der innerlich verschiedenen Natur der Klagen (vgl. Vorbem. vor § 541). Daraus, daß die Restitutionsklage unzulässig ist, wenn die Partei in dem früheren Verfahren im Stande war, den Restitutionsgrund geltend zu machen, folgt, daß die Restitutionsklage um so mehr so lange ausgeschlossen ist, als die Partei in der Lage ist, den Restitutionsgrund noch in demselben Verfahren (z. B. im Nachverfahren des Urkundenprozesses, § 563) geltend zu machen. Dies kann namentlich in den Fällen Nr. 2, 6 und 7 des § 543 praktisch werden (vgl. Anm. 11 zu § 543). Richtig bemerkt ferner Endemann (2, 515), daß die Restitutionsklage auch da ausgeschlossen ist, wo die Partei vermittelst der Wiedereinsetzung gegen den Ablauf der Nothfrist (§ 211) den Restitutionsgrund durch Einspruch oder Berufung geltend zu machen im Stande war.

§ 546.

Mit den Klagen können Anfechtungsgründe, durch welche eine dem angefochtenen Urtheile vorausgegangene Entscheidung derselben oder einer unteren Instanz betroffen wird, geltend gemacht werden, sofern das angefochtene Urtheil auf dieser Entscheidung beruht.[1])

E. 522. N. 859. P. 279. 560.

1) Vgl. §§ 510, 473. Diese Vorschriften, sowie alle folgenden dieses Buches beziehen sich sowohl auf die Nichtigkeitsklage, wie auf die Restitutionsklage. Der hier vorgeschriebene Kausalnexus der Vorentscheidung und des Endurtheils als Erforderniß für die Geltendmachung von Anfechtungsgründen gegen die Vorentscheidung ergiebt sich für die Restitutionsklage schon aus § 543. Der Grundsatz von der Nothwendigkeit dieses Kausalzusammenhangs ist hier ausgesprochen, um auch für die Nichtigkeitsklage zu gelten; Mot. 339. Die Nichtigkeits- und Restitutionsklage muß sich immer gegen ein Endurtheil richten und kann sich nach § 546 gegen ein Endurtheil auch dann richten, wenn dasselbe auf einer Vorentscheidung „derselben oder einer untern Instanz" beruht (z. B. auf Grund eines solchen Zwischenurtheils eine Einrede als durch Eid widerlegt zurückweist). Unter den vorausgegangenen Entscheidungen sind nicht Endurtheile zu verstehen. Ist der Anfechtungsgrund gegen diese gerichtet, so ist auch die Klage gegen dieselben zu erheben und nicht blos gegen etwaige spätere Endurtheile desselben Prozesses, welche nur die Folgen des nichtigen Endurtheils aussprechen (Läuterungs-Urtheil). Ist das angefochtene Endurtheil aufzuheben, so ist auf Antrag auch die Aufhebung der weiteren darauf gegründeten Entscheidungen auszusprechen, was schon aus der vorgeschriebenen Neuverhandlung und Entscheidung der Hauptsache (§ 553 Abs. 1) folgt, die Anfechtungsklage selbst ist aber immer unmittelbar gegen dasjenige Endurtheil zu richten, welches von dem Anfechtungsgrunde unmittelbar betroffen wird. Diese Anfechtung kann indeß — und das will § 546 sagen — auch geschehen mittelst solcher Anfechtungsgründe, welche gegen Vorentscheidungen derselben oder einer untern Instanz ohne den Charakter der Endurtheile gerichtet sind, sofern das Endurtheil auf diesen Vorentscheidungen beruht. Die Vorentscheidungen können nur Zwischenurtheile sein, welche nicht rücksichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind, oder Entscheidungen, welche nur mit der Beschwerde anfechtbar oder für sich unanfechtbar sind. Auch letztere unterliegen der Wiederaufnahmeklage, sofern das Endurtheil auf

ihnen beruht. Dagegen können Anfechtungsgründe gegen Vorentscheidungen höherer Instanz bei Erhebung der Klagen gegen Urtheile niederer Instanzen nicht geltend gemacht werden, weil dadurch das Urtheil der höheren Instanz selbst angefochten wird und daher auch die Anfechtungsklage gegen letzteres zu richten ist. (Vgl. Mot. 338, 339.) Die Bemerkung von Endemann 2, 520: der äußere Punkt, an welchem die Wiederaufnahmeklage ansetzen müsse, sei stets das letzte Endurtheil, ist nur mit der (auch wohl gemeinten) Beschränkung richtig, daß wenn über denselben Streitpunkt mehrere Endurtheile verschiedener Instanzen ergangen sind, von welchen in dem späteren sachlich das frühere bestätigt ist, und welche von demselben Anfechtungsgrunde betroffen werden, alsdann der Angriff jedenfalls gegen das zuletzt erlassene zu richten ist. Die Frage kann nur in den Fällen des § 543 Nr. 1—3, 6, 7 praktisch werden. In allen anderen Fällen — auch § 542 Nr. 4 — kann es sich nicht um denselben Anfechtungsgrund für mehrere Urtheile handeln. Ist z. B. der Anfechtungsgrund der, daß bei der Entscheidung einer Instanz ein judex inhabilis mitgewirkt hat, so ist die Klage lediglich gegen das Urtheil dieser Instanz zu richten, wenngleich die Berufung bez. Revision gegen dasselbe zurückgewiesen ist. Vgl. RG. 8, 394. Ist dagegen in erster Instanz auf Grund eines falschen Zeugnisses oder des Mangels der neu aufgefundenen Urkunde erkannt und die Berufung wegen gleicher Beweiswürdigung zurückgewiesen, so ist das den Rechtsstreit entscheidende, das erste Urtheil bestätigende Berufungsurtheil das für die Parteien maßgebende, gegen welches die Anfechtung zu richten ist, auch wenn die gegen dasselbe eingelegte Revision zurückgewiesen worden war, RG. **15**, 388; OLG. Hamburg 6. April 1886, Seuff. Arch. **42**, 379. Ueber die Zuständigkeit vgl. § 547. Vgl. auch Gaupp 2, 620, 621. Wegen Anfechtung der, der sofortigen Beschwerde unterliegenden Entscheidungen beim Vorhandensein der Erfordernisse der Nichtigkeits- und Restitutionsklage vgl. § 540 Abs. 2.

§ 547.

Für die Klagen ist ausschließlich zuständig:[1] das Gericht, welches in erster Instanz erkannt hat; wenn das angefochtene Urtheil oder auch nur eines von mehreren angefochtenen Urtheilen[2] von dem Berufungsgericht erlassen wurde, oder wenn ein in der Revisionsinstanz erlassenes Urtheil auf Grund des § 543 Nr. 1—3, 6, 7 angefochten wird, das Berufungsgericht;[3] wenn ein in der Revisionsinstanz erlassenes Urtheil auf Grund der §§ 542, 543 Nr. 4, 5 angefochten wird, das Revisionsgericht.[4]

Sind die Klagen gegen einen Vollstreckungsbefehl[5] gerichtet, so gehören sie ausschließlich vor das Amtsgericht, welches den Befehl erlassen hat; wenn der Anspruch nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehört, vor das für den Rechtsstreit über den Anspruch zuständige Gericht.[6]

E. 523. N. 860. 877. P. 279. 560.

1) Für die Entscheidung der Zuständigkeitsfrage, welche durch § 547 geregelt wird, ist zunächst die Vorfrage zu entscheiden, gegen welches von mehreren Urtheilen die Klage zu richten ist, wenn in mehreren Instanzen erkannt ist. Vgl. darüber Anm. zu § 546. Durch die Mitanfechtung eines Urtheils, gegen welches die Klage danach nicht zu richten ist, kann die Zuständigkeitsfrage derselben nicht beeinflußt werden; LG. Ellwangen, Busch **9**, 117. Daß derjenige Richter, welcher zu der Klage Veranlassung gegeben hat (§ 541 N. 2, 3, 5), bei dem Verfahren nicht mitwirken darf, versteht sich von selbst. Kann in Folge dessen das nur mit diesem einen Richter besetzte Gericht (Amtsgericht) nicht fungiren, so kommt § 36 Nr. 1 zur Anwendung. Für den Fall veränderter Organisation tritt an Stelle des aufgehobenen Gerichts dasjenige, welches

in Bezug auf den betreffenden Bezirk die Funktionen des früheren auszuüben hat (vgl. Seuffert Anm. 4).

2) Von dem Grundsatze, daß das Gericht zuständig ist, welches das angefochtene Urtheil erlassen hat, sind zwei Ausnahmen gemacht:

a) wenn ein Berufungsurtheil und gleichzeitig ein Urtheil erster Instanz angefochten wird;

b) wenn ein Revisionsurtheil unter Umständen angefochten wird, welche zugleich die Entscheidung des Berufungsgerichts über die rein thatsächlichen Fragen mit berühren oder berühren können (Anm. 3). In beiden Fällen soll das Berufungsgericht zuständig sein.

Die erste Ausnahme begründet eine vis attractiva zur Vermeidung verschiedener selbständiger Wiederaufnahmeverfahren in beiden ersten Instanzen. Es ist vornehmlich an die Fälle gedacht, wo die Berufung als unzulässig verworfen ist, oder in Folge eines in der Berufungsinstanz ergangenen Urtheils ein neues Urtheil erster Instanz erlassen ist, da in beiden Fällen zwei selbständige Endurtheile vorliegen, welche für sich rechtskräftig werden und selbständigen Wiederaufnahmeklagen unterliegen (Mot. 340).

3) Die zweite Ausnahme betrifft diejenigen Anfechtungsgründe (§ 543 Nr. 1—3, 6, 7) gegen ein Revisionsurtheil, welche auf die sachliche Entscheidung Einfluß gehabt haben, wobei also nur solche Revisionsurtheile in Frage kommen, welche sich nicht blos auf Zurückweisung oder Verwerfung der Revision beschränken, sondern eine anderweitige Sachentscheidung geben und zwar gemäß der Natur der Revision nach dem von dem Berufungsgerichte festgestellten Sachverhältnisse. Die Zuständigkeit des Berufungsgerichts ist für solche Fälle bestimmt, wegen der sich an die Anfechtung anschließenden erforderlichen thatsächlichen Ermittelung in der Sache selbst, während bei Prüfung der Nichtigkeitsgründe und der Restitutionsgründe aus § 543 Nr. 4, 5 der sachliche Rechtsstreit nicht berührt wird (vgl. Mot. 340).

4) Die Anfechtungsgründe des § 542 und des § 543 Nr. 4, 5 haben mit der Entscheidung in der Sache selbst nichts zu thun; und es bleibt dann hierfür das Revisionsgericht zuständig, mag dasselbe die Revision verworfen oder zurückgewiesen, oder unter Aufhebung des Berufungsurtheils in der Sache erkannt haben. Wird gleichzeitig das Urtheil der Berufungsinstanz angefochten, so findet keine Attraktion statt, vielmehr geht die Klage gegen das Urtheil der Berufungsinstanz vor das Berufungsgericht (Petersen Anm. 3; Puchelt 2, 493).

5) Abs. 2 bezieht sich auf das Mahnverfahren (§ 640). Der Vollstreckungsbefehl gilt als ein auf Versäumniß ergangenes Endurtheil, welches nach Ablauf der Einspruchsfrist rechtskräftig wird.

6) Die Zuständigkeit richtet sich nach der für den Fall des Widerspruchs gegen den Zahlungsbefehl vorgeschriebenen (§§ 636, 637).

§ 548.

Auf die Erhebung der Klagen und das weitere Verfahren finden die allgemeinen Vorschriften entsprechende Anwendung, sofern nicht aus den Bestimmungen dieses Gesetzes sich eine Abweichung ergiebt.[1]

E. 524. P. 279. 560.

1) D. h. nicht blos die allgemeinen Vorschriften der §§ 1—229, sondern auch diejenigen über das Verfahren der betr. Instanz, einschließlich der über das Versäumnißverfahren. Erscheint der Anfechtungskläger nicht, so ist gemäß § 295 auf Antrag die Wiederaufnahmeklage abzuweisen und beim Nichterscheinen des Anfechtungsbeklagten kommt zunächst für das judicium rescindens das Präjudiz des § 296 zur Anwendung, soweit nicht die Offizialprüfung gemäß § 552 dasselbe ausschließt; für das judicium

rescissorium — also bei Verhandlung der Hauptsache — richtet sich das anzuwendende Präjudiz nach der Parteirolle der Anfechtungsbeklagten im Hauptprozesse (vgl. Seuffert Anm. 3). Die für den Vorprozeß bez. die betreffende Instanz ertheilte Prozeßvollmacht, gilt für die Wiederaufnahme des Verfahrens als fortbestehend (§§ 77, 162, 163), sofern sie nicht aus anderen Gründen vorher erloschen ist. Die Klage ist dem gegnerischen Prozeßbevollmächtigten des ersten Prozesses zuzustellen, nicht der Partei selbst, RG. 7. April 1883, Raff.-Kün. 27, 1074, vgl. Anm. 1 zu § 550. — Soweit gemäß § 553 die Hauptsache von Neuem verhandelt wird, und zwar in erster Instanz muß auch der Beklagte der Hauptsache das Recht der Widerklage haben. AM. Kleiner 2, 638. — Siebenhaar S. 534 will die Widerklage gegen die Wiederaufnahmeklage als solche zulassen, also eine Art von Anschließung. Eine solche wird jedoch durch das Gesetz nicht gerechtfertigt, da dasselbe die Klagen, abgesehen von den in den §§ 549 ff. vorgeschriebenen Abweichungen, nicht als Rechtsmittel behandelt hat. (Vgl. Endemann 2, 522, 523). — Die Klagen haben keine Suspensivkraft, das Gericht kann jedoch nach § 647 auf Antrag die Suspension der Zwangsvollstreckung anordnen. Vgl. Vorb. vor § 541.

§ 549.

Die Klagen sind vor Ablauf der Nothfrist eines Monats zu erheben.[1)]

Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Partei von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erhalten hat,[2)] jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft des Urtheils.[3)] Nach Ablauf von fünf Jahren,[4)] von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils an gerechnet, sind die Klagen unstatthaft.[5)]

Die Vorschriften des vorstehenden Absatzes finden auf die Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung[6)] keine Anwendung; die Frist[7)] für Erhebung der Klage läuft von dem Tage, an welchem der Partei[8)] und bei mangelnder Prozeßfähigkeit dem gesetzlichen Vertreter derselben das Urtheil zugestellt ist.[9)]

E. 525. N. 861. 862. P. 276. 280. 560.

1) Der E. 1 § 488 enthielt als Abs. 1: „Die Klagen sind innerhalb der Nothfrist eines Monats zu erheben." Die Kom. setzte dafür die jetzige Fassung, um den Abs. 1 auch für den Fall des § 542 Nr. 4 bez. des § 549 Abs. 3 anwendbar zu machen, in welchem entsprechend den Mot. S. 397 zum E. 1 die Erhebung (als Ausnahme von der Regel der Geltendmachung innerhalb der Nothfristen, §§ 304, 477, 514, 540, 835, 870) auch vor dem Beginn der Nothfrist sollte stattfinden dürfen, wie auch die Mot. zum BE. S. 342 aussprechen, vgl. Anm. 9. Für die übrigen Fälle — Abs. 2, also § 542 Nr. 1—3 und § 543 — besteht diese Ausnahme nicht, weil in diesen Fällen für den Kläger vor der Kenntniß vom Anfechtungsgrunde (der einen Voraussetzung des Fristbeginns) ein Klage daraus unmöglich ist, und vor der Rechtskraft des angefochtenen Urtheils (der zweiten Voraussetzung des Fristbeginns) eine Klage nicht zulässig sein sollte, vielmehr die Regel des § 541 Abs. 1, daß die Klage selbst nur gegen ein rechtskräftiges Urtheil zu richten ist, maßgebend bleibt und nicht, wie durch Abs. 3, beseitigt ist, vgl. RG. 8, 395. Die Erhebung der Klage bei einem unzuständigen Gericht ist nicht geeignet, die Nothfrist zu wahren; RG. 29. Sep. 1883, JW. S. 269, Raff.-Kün. 28, 263.

2) Abs. 2 bestimmt außer dem Falle des § 542 Nr. 4 (s. Abs. 3) zwei Voraussetzungen für den Beginn der Nothfrist des Abs. 1: Kenntniß vom Anfechtungsgrunde, also auch dessen Vorhandensein, RG. 8, 395, und Rechtskraft des angefochtenen Urtheils. Die Kenntniß muß, um eine solche zu sein, auf sicheren Grundlagen beruhen. Nicht jede unbeglaubigte Nachricht erzeugt eine Kenntniß, es muß also in jedem einzelnen Falle

geprüft werden, wenn der Einwand einer früheren Kenntniß des Anfechtungsgrundes zum Beweise der Versäumung der Nothfrist erhoben wird — was Sache des Beklagten ist, — ob die vorliegenden Umstände geeignet waren, eine solche Kenntniß zu erzeugen, welche die Partei in den Stand setzte, die Klage mit Aussicht auf Erfolg anzustellen. In den Fällen des § 543 Nr. 1—5 tritt die Kenntniß des Anfechtungsgrundes erst ein, wenn die Partei die rechtskräftige Verurtheilung oder diejenige Thatsache erfahren hat, welche der Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens als äußeres Hinderniß entgegensteht (§ 544), vgl. Mot. 341.

3) Der Eintritt der Rechtskraft des Urtheils ist für Abs. 2 eine weitere Voraussetzung des Beginns der Nothfrist, weil die Rechtskraft nach § 541 Abs. 1 auch Voraussetzung für die Klage ist und bleiben soll, Mot. 341. Dies gilt sowohl für die Restitutionsklage, welche nach § 545 ohnehin unzulässig ist, wenn der Grund schon nach früherem Verfahren bez. durch Einspruch oder Berufung geltend gemacht werden konnte, als auch für die Fälle des § 542 Nr. 1 und 3, für welche nach Abs. 2 § 542 die Nichtigkeitsklage unstatthaft ist, wenn die Nichtigkeit (bei Kenntniß derselben) durch ein Rechtsmittel geltend gemacht werden konnte, sowie auch für § 542 Nr. 2, in welchem Falle die Partei bei Kenntnißnahme vor der Rechtskraft die Wahl hat, das etwa noch zulässige Rechtsmittel einzulegen, oder nach Rechtskraft des Urtheils die Nichtigkeitsklage anzustellen (P. 279, 280).

4) Der Entwurf hatte eine zehnjährige Präklusivfrist vorgeschlagen. Die RK. hat die Frist auf die Hälfte herab gemindert (vgl. § 835 Abs. 2 und § 870). Die Frist hat nicht den Charakter einer Extinktiv-Verjährung, unterliegt also keiner Unterbrechung und keiner Ruhe, ist vielmehr eine prozessualische Präklusivfrist. Die Vorschriften der §§ 191—207 finden jedoch auf dieselbe keine Anwendung, da dieselben sich nur auf Fristen innerhalb eines anhängigen Verfahrens beziehen, also auch keine Hemmung durch die Gerichtsferien und keine Verlängerung oder Abkürzung nach § 202 Abs. 1. Vgl. Anm. 1 zu § 200. Vgl. Eccius bei Raff.-Kün. **23**, 737 und Fitting im civ. Arch. **61**, 420, 421. (Letzterer für Verjährungsfrist.)

5) Die Abs. 2 Satz 2 bestimmte, von der Rechtskraft des Urtheils laufende absolute Präklusivfrist ist durchgreifend, auch wenn die Kenntniß des Anfechtungsgrundes erst später eingetreten ist. Ebenso **RG. 15**, 383 (s. jedoch die Ausnahme im nächsten Absatze).

6) Abs. 3 erklärt für die Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung, also aus § 542 Nr. 4, nur den Abs. 1 und nicht den Abs. 2 anwendbar, und bestimmt für den Beginn der Nothfrist des Abs. 2 eine andere Voraussetzung.

7) Unter der Frist ist die Nothfrist von einem Monat (Abs. 1) zu verstehen.

8) „Der Partei", d. h. der im Hauptprozesse nicht gehörig vertreten gewesenen Partei, nicht der Gegenpartei, oder dem falsus procurator.

9) Im Falle des § 542 Nr. 4 kommt nach Abs. 3 die fünfjährige Präklusivfrist des Abs. 2 nicht zur Anwendung. Ebenso ist im Gegensatz zu dem hier unanwendbaren Abs. 2 der Eintritt der Rechtskraft des angefochtenen Urtheils für den Beginn der Nothfrist nicht erheblich, sondern nur die Zustellung des Urtheils an die Partei selbst bez. ihren gesetzlichen Vertreter. Der Grund dieser Abweichung beruht darauf, daß die Zustellung an den falsus procurator den Schein wirksamer Zustellung und verbindlicher Rechtskraft hervorrufen kann, Mot. zu E. 1 S. 397. Auch für die Klage selbst ist aus demselben Grunde der vorgängige Eintritt der Rechtskraft nicht als Voraussetzung aufgestellt, wie ausführlich in den Mot. S. 397 zu § 499 begründet ist, welcher abgesehen von der 10 bez. 5jährigen Präklusivfrist und von Abs. 1 (vgl. Anm. 1) mit dem § 549 übereinstimmt. Dies geht auch als nothwendige Folge aus den Bestimmungen des Abs. 3 und des § 542 Nr. 4 hervor. Falls die Partei bez. ihr gesetzlicher Vertreter die Zustellung kannten, also diese selbst bewirkten oder durch eine nach § 549

Abs. 3 an sie erfolgte Zustellung des Urtheils erfuhren, müssen sie von den zulässigen Rechtsmitteln bez. vom Einspruche Gebrauch machen, wenn nicht die bisherige Prozeßführung nach § 542 Nr. 4 gegen sie als stillschweigend genehmigt gelten soll. Von demselben Zeitpunkte ab beginnt aber auch nach Abs. 3 § 549 die Nothfrist der Wiederaufnahmeklage, welche somit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist nicht möglich wäre. Diese absichtliche elektive Nebeneinanderstellung der Rechtsmittel und der Wiederaufnahmeklage gestattet keine andere Bedeutung, als daß die Partei, wenn sie anderweit Kenntniß erhält, zwischen beiden die Wahl haben soll, und daß die Wiederaufnahmeklage auch vor Eintritt der Rechtskraft zulässig ist. Daß sie auch vor dem Beginne der Nothfrist statthaft ist, wird durch die abweichende Redaktion des Abs. 1 unzweifelhaft, vgl. Anm. 1, RG. 11. Juni 1887, JW. S. 352, Wach in Raff.-Kün. **25**, 263; Kleiner Anm. 7; Petersen Anm. II, 3. AM. in verschied. Weise abweichend: Hellmann 2, 495 ff.; Puchelt 2, 407; Gaupp Anm. IV.

Unter der Zustellung, welche die Nothfrist in Lauf setzt, ist jede ordnungsmäßige Zustellung an die zur Zeit der Zustellung prozeßfähige Partei selbst bez. für die zur Zeit der Zustellung nicht prozeßfähige Partei an ihren gesetzlichen Vertreter (nicht die an den falsus procurator) zu verstehen, insbesondere auch die Ersatzzustellung und öffentliche Zustellung; Struckmann-Koch Anm. 4; Petersen Anm. 2, 3; Wach a. a. O.; Gaupp 2, 624, 625. Mißverständlich findet Gaupp in den Mot. zum E. 1 die Ansicht vertreten, daß die Nativität der Nichtigkeitsklage schon nach Zustellung an den falsus procurator und vor ordnungsmäßiger Zustellung begründet werde. Gaupp übersieht, daß auch die Nothfrist für Einlegung des Rechtsmittels erst mit der ordnungsmäßigen Zustellung des Urtheils beginnt, und daß dies in jener Stelle der Begründung zu E. 1 vorausgesetzt und hieraus das Wahlrecht zwischen Rechtsmittel und Nichtigkeitsklage hergeleitet wird.

Unter „Urtheil" ist das mit der Wiederaufnahmeklage anzufechtende Urtheil, nicht etwa z. B. das in Folge dieses Urtheils ergangene, und in concreto nicht anfechtbare Läuterungsurtheil zu verstehen, vgl. Anm. zu § 546. Die Vorschrift hindert übrigens die benachtheiligte Partei nicht, die Klage schon vor geschehener Zustellung des anzufechtenden Urtheils an sie zu erheben, wie die Vork. zum Protokoll konstatirt hat, denn sonst würde es lediglich vom Gegner abhängen, die Anstellung der Klage zu ermöglichen oder zu verhindern (Mot. 342), vgl. § 283; dagegen ist die Einlegung des Rechtsmittels vor geschehener Zustellung unzulässig (§§ 477 Abs. 2, 514 Abs. 2), was in den Mot. S. 342 nicht beachtet ist. Vgl. Wach a. a. O.

Ueber analoge Anwendung der in diesem Paragraphen vorgeschriebenen Nothfrist auf die sonstige Beschwerde vgl. § 540.

§ 550.

In der Klage muß die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage gerichtet wird, und die Erklärung, welche dieser Klagen erhoben werde, enthalten sein.[1]

E. 526. N. 865. P. 280. 560.

1) Eine obligatorische Vorschrift. Der Gebrauch der Worte „Nichtigkeitsklage" oder „Restitutionsklage" kann jedoch ebensowenig zwingend sein, wie der Gebrauch der Worte „Revision" oder „Berufung" (vgl. Anm. 3 zu § 479), vielmehr muß es ausreichen, wenn aus der Klage der Charakter als Nichtigkeitsklage oder Restitutionsklage anderweitig mit Sicherheit hervorgeht (vgl. P. 760). Außerdem müssen die Klagen den Erfordernissen der §§ 230 und 192 entsprechen, insbesondere also die vorgeschriebene Ladung und im Anwaltsprozesse die Aufforderung an den Gegner zur Anwaltsbestellung enthalten, sofern nicht die Zustellung an einen Rechtsanwalt erfolgt. Die

Zustellung der Klage erfolgt mit rechtlicher Wirksamkeit an den Prozeßbevollmächtigten der betr. Instanz des Vorprozesses (§ 163) und muß an diesen erfolgen (§ 162), vgl. Anm. 1 zu § 548. Eine abweichende Form ist für die Klagen sonst nicht vorgeschrieben, daraus folgt, daß sie im amtsgerichtlichen Prozeß zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt und im Falle des § 471 Abs. 2 durch mündlichen Vortrag erhoben werden können. (AM. Siebenhaar S. 535.)

§ 551.

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Klage enthalten:[1]

1. die Bezeichnung des Anfechtungsgrundes;[2]
2. die Angabe der Beweismittel für die Thatsachen, welche den Grund und die Einhaltung der Nothfrist ergeben;
3. die Erklärung, inwieweit die Beseitigung des angefochtenen Urtheils und welche andere Entscheidung in der Hauptsache beantragt werde.

Dem Schriftsatze, durch welchen eine Restitutionsklage erhoben wird, sind die Urkunden, auf welche dieselbe gestützt wird, in Urschrift oder in Abschrift beizufügen. Befinden sich die Urkunden nicht in den Händen des Klägers, so hat er zu erklären, welchen Antrag er wegen Herbeischaffung derselben zu stellen beabsichtigt.[3]

E. 527. N. 866. P. 280. 580.

1) Nr. 1, 2, 3 enthalten instruktionelle Vorschriften („soll"), deren Omission in der Sache keine Rechtsnachtheile herbeiführt. Vgl. §§ 110—122, 124.

2) Neue Anfechtungsgründe sollen nicht ausgeschlossen sein, vielmehr noch im Laufe der mV. vorgebracht werden können, sofern die Nothfrist für diese neuen Gründe nicht abgelaufen ist (Mot. 342), weil der Anfechtungsgrund nicht als eigentlicher Klagegrund, als solcher vielmehr das Klagefundament des Vorprozesses gelte, auch wenn der Anfechtungskläger der Beklagte ist. Folgerecht scheint dies nicht, wenigstens widerspricht es dem § 233 Nr. 3 und dem § 240. Da indeß durch §§ 550, 551 der Anfechtungsgrund nicht als obligatorisches Erforderniß der Klage, sondern als nicht wesentlicher Theil derselben bezeichnet ist, so muß dies als sanktionirte Abweichung von den §§ 230, 235, 240 gelten, **RG. 14**, 332 und zwar — wie Seuffert Anm. 2 richtig bemerkt — auch ohne die von den Mot. und von **RG.** 8, 394 ausgesprochene Beschränkung, da die Nothfrist durch die Erhebung der Klage für alle Anfechtungsgründe gewahrt wird. Ist die Nichtigkeitsklage angestellt, so kann dieselbe freilich auf keinen Restitutionsgrund gestützt werden, und ebenso umgekehrt, da die Angabe, ob die eine oder andere Klage angestellt wird, wesentlich ist (§ 550). Die wiederholte Erhebung der Klage aus neuen Gründen ist nicht ausgeschlossen (Mot. 342).

3) Ueber die Herbeischaffung der Urkunden vgl. §§ 386 ff., 393, 397.

§ 552.

Das Gericht hat von Amtswegen zu prüfen, ob die Klage an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist erhoben sei. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Klage als unzulässig zu verwerfen.[1]

Die Thatsachen, welche ergeben, daß die Klage vor Ablauf der Nothfrist erhoben ist, sind glaubhaft zu machen.[2]

E. 528. N. 871. 864. P. 280. 560.

1) Diese Offizialprüfung, welche in entsprechenden Bestimmungen für die Rechts=

mittel vorgeschrieben ist (§§ 497, 529, 537), hat sich nicht auf die materielle Prüfung des Anfechtungsgrundes zu erstrecken (gegen Seuffert Anm. 1, Endemann Anm. 2, Hellmann Anm. 2, Kries S. 482 und, wie es scheint, Birkmeyer in Busch 7, 394, Note 219), sondern lediglich darauf, ob die Anfechtungsklage an sich statthaft und formgerecht ist, nämlich:

1. ob das anzufechtende Urtheil (abgesehen von dem Falle des § 542 Nr. 4; vgl. Anm. 9 zu § 549) ein rechtskräftiges Endurtheil ist;
2. ob in den Fällen § 542 Nr. 1, 3 die Nichtigkeit mittelst eines Rechtsmittels geltend gemacht werden konnte, bez. ob die Partei ohne ihr Verschulden im Stande war, den Restitutionsgrund in dem früheren Verfahren geltend zu machen (§ 545);
3. ob die Klage auf einen der Anfechtungsgründe, § 542 Nr. 1—4, § 543 Nr. 1—7, § 544, gestützt wird;
4. ob seit der Rechtskraft des Urtheils, abgesehen von dem Falle des § 542 Nr. 4 (vgl. Anm. 9 zu § 549), noch nicht fünf Jahre verflossen sind;
5. ob die Klage den Erfordernissen der §§ 550, 230 und event. 192 entspricht und innerhalb der Nothfrist des § 549 erhoben ist. Für den Fall des § 549 Abs. 3 hat die Erhebung „in der Frist" die Bedeutung, ob die Klage „vor Ablauf der Frist", § 549 Abs. 1, erhoben ist; Mot. 342, 343; Wach in Rass.-Kün. **25**, 264, 269.

Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Klage — durch Endurtheil, nicht etwa per decretum — als unzulässig zu verwerfen. Daß auch die Zuständigkeit von Amtswegen zu prüfen ist, ergiebt die Ausschließlichkeit des angeordneten Gerichtsstandes, § 547. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 5: AnwGbO. § 20.

2) Abs. 2 ist obligatorisch, wie auch Heilbut, civ. Arch. **69**, 405 ausnahmsweise anerkennt. Ueber Glaubhaftmachung vgl. § 266.

§ 553.

Die Hauptsache wird, insoweit sie von dem Anfechtungsgrunde betroffen ist, von neuem verhandelt.[1)]

Das Gericht kann anordnen, daß die Verhandlung und Entscheidung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens vor der Verhandlung über die Hauptsache erfolge. In diesem Falle ist die Verhandlung über die Hauptsache als Fortsetzung der Verhandlung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens anzusehen.[2)]

Das für die Klagen zuständige Revisionsgericht hat die Verhandlung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens zu erledigen, auch wenn diese Erledigung von der Feststellung und Würdigung bestrittener Thatsachen abhängig ist.[3)]

E. 529. N. 870.872. P. 280. 560.

1) Durch das judicum rescindens — die Aufhebung des angefochtenen Urtheils — soll die Sache in dasjenige Stadium zurückversetzt werden, in welchem sie sich vor dem Eintreten des Anfechtungsgrundes befunden hat. Die Hauptsache ist soweit neu zu verhandeln, als dies schon im Vorprozesse in diesem Prozeßstadium zulässig und nothwendig gewesen wäre. Vgl. RG. **10**, 384. Maßgebend ist dabei der Grundsatz der Mündlichkeit, so daß nur das jetzt von den Parteien mündlich Vorgetragene zu berücksichtigen ist, und der der freien Beweiswürdigung, § 259; RG. 30. Sept. 1886, Rass.-Kün. **31**, 101, JW. S. 347. Daß dem Wiederaufnahmebeklagten bei Verhandlung der Hauptsache, also innerhalb des judicium rescissorium im Gegensatz zum judicium rescindens, der Gebrauch neuer Angriffs- und Vertheidigungsmittel in dem gleichen

Umfange gestattet sein muß, wie er ihm in dem betreffenden Prozeßstadium gestattet gewesen sein würde (Mot. 343), mithin auch, wenn er Beklagter in der Hauptsache ist, eine Widerklage, sofern die Sache in erster Instanz verhandelt wird, vgl. Endemann 2, 528; Gaupp 2, 633. Eine Verhandlung zur Hauptsache ist übrigens nicht möglich, wenn die Nichtigkeitsklage auf § 542 Nr. 4 gestützt ist und sich ergiebt, daß die Klage noch nicht der Partei oder ihren gesetzlichen Vertretern zugestellt, mithin noch gar nicht erhoben ist. In diesem Falle ist die Sache durch Aufhebung des angefochtenen Urtheils mittelst Endurtheils zu erledigen. Eine Verfügung, daß die Klage von Neuem zu erheben sei, bez. ein solches Zwischenurtheil, wie es Hellmann 2, 509, 514 konstruirt, ist nicht am Platze; denn was soll weiter geschehen, wenn die Klage nicht erhoben wird? Will der Wideraufnahmebeklagte die Klage anderweit erheben, so muß er dies bei dem sonst zuständigen Gericht thun. Für eine Verhandlung der Hauptsache ist kein Raum, wo noch keine Klage erhoben ist.

2) Wird über den Grund und die Zulässigkeit der Anfechtungsklage vorab gegen den Kläger entschieden, so geschieht dies durch Endurtheil, welches selbstverständlich jede weitere Verhandlung in der Hauptsache für die Instanz ausschließt, vgl. **RG. 9**, 358. Wird für den Kläger entschieden, so geschieht dies durch Zwischenurtheil (vgl. Mot. 218 zu E. § 266), welches für den Instanzrichter bindend ist und bei der Fortsetzung der Verhandlung in derselben Instanz nicht weiter Gegenstand des Streites sein kann (§ 289).

3) Sind Zeugen zu vernehmen, so wird sich auch das Revisionsgericht — abgesehen von den Fällen des § 340 — der Abhörung derselben in der Sitzung nicht entziehen können.

§ 554.

Rechtsmittel sind insoweit zulässig, als sie gegen die Entscheidungen der mit den Klagen befaßten Gerichte überhaupt stattfinden.[1)]

E. 530. N. 875. P. 280. 570.

1) Das Urtheil tritt an Stelle des in dem früheren Verfahren in derselben Instanz erlassenen Urtheils und unterliegt denselben Rechtsmitteln, wie dieses (Mot. 343). Ist also z. B. das angefochtene Urtheil ein Urtheil des Landgerichts in der Berufungsinstanz gewesen, so ist das in dem Wiederaufnahme-Verfahren ergehende Urtheil mit keinem weiteren Rechtsmittel anzufechten; **RG.** 30. April 1885, JW. S. 243, Rass.-Kün. **29**, 1128; OLG. Bamberg 31. März 1882, Busch **6**, 138, 139. Das mit der Wiederaufnahmeklage angegangene Gericht wird in Folge dessen auch in anderer Beziehung (§ 34) nicht Gericht erster Instanz, wenn es dies nicht im früheren Verfahren war. Busch **6**, 143. Wenn jedoch das angefochtene Urtheil in der Revisionsinstanz ergangen ist, und in Gemäßheit des § 547 Abs. 1 das Berufungsgericht in dem Wiederaufnahme-Verfahren entscheidet, so kann nach dem Wortlaute des § 554 die Revision — beim Vorhandensein der sonstigen gesetzlichen Erfordernisse — gegen das Urtheil des Berufungsgerichts nicht für unzulässig erachtet werden. Die Motive zu §§ 523 und 540 BE. sind nach desfallsiger Aenderung des § 523, jetzt § 547, durch die RK. für diesen Fall nicht anwendbar.

Gegen die im Wiederaufnahme-Verfahren ergangenen Urtheile muß in Konsequenz dieser Bestimmung und der allgemeinen Fassung des § 541 abermals die Nichtigkeitsklage und Restitutionsklage nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften zulässig sein (vgl. Begr. E. 1 S. 399), insofern der Anfechtungsgrund das neue, nicht das frühere Urtheil bez. das frühere Verfahren trifft. Ist letzteres der Fall, wie z. B. bei der Erneuerung der Restitutionsklage propter noviter reperta durch dieselbe Anfechtungspartei (vgl. N. 875 Abs. 2), so muß auch die Klage gegen das frühere Urtheil gerichtet und demgemäß begründet werden.

Daß auch Einspruch gegen ein im judicium rescindens oder rescissorium erlassenes Versäumnißurtheil zulässig ist, ergiebt § 548.

Fünftes Buch.

Das fünfte, sechste und siebente Buch behandeln die außerordentlichen Prozeßarten der CP., Buch V. den Urkunden- und Wechselprozeß, Buch VI. das Verfahren in Ehe- und Entmündigungssachen, Buch VII. das Mahnverfahren. Der Arrestprozeß und die sog. einstweiligen Verfügungen bilden einen Abschnitt der Zwangsvollstreckung, Buch VIII. Abschn. 5. Rechnet man hierzu noch etwa das Aufgebotsverfahren, Buch IX., und das vorbereitende Verfahren in Rechnungssachen und ähnlichen Prozessen, Buch II. Abschn. 1 Tit. 4, so sind damit die außerordentlichen Prozeßarten der CP. erschöpft. Insbesondere sind beseitigt: der unbestimmt summarische Prozeß des gemeinen Rechts; der eigentliche Mandatsprozeß, der Besitzprozeß und zwar sowohl das ordinarium wie das possessorium summariissimum (vgl. § 819 Anm. 1), der Provokations- und Diffamationsprozeß, ferner das abgekürzte Verfahren des preußischen Prozeßrechts (in schleunigen Bausachen, Exmissions- und Immissionsstreitigkeiten, in Mieths- und Pachtsachen 2c.) und anderer Prozeßrechte.

Urkunden- und Wechselprozeß.

Vgl. Stein, Urkunden- und Wechselprozeß, Leipzig 1887 (besonders auch de lege ferenda) und dazu Gösch in Busch. **12**, 177 f.

Der Urkundenprozeß, von welchem der Wechselprozeß nur eine Unterart bildet, hat im Anschlusse an den gemeinrechtlichen Exekutiv-Prozeß die Tendenz, einem prima facie liquiden, verbrieften Anspruch durch eine materielle Beschränkung der Defension des Beklagten zu einer provisorischen Feststellung der Vollstreckbarkeit — unter Vorbehalt der Remedur im ordentlichen Verfahren — schneller zu verhelfen. Er unterscheidet sich von dem ordentlichen Prozesse weniger durch Abweichungen im Verfahren, als durch die Beschränkung der Beweismittel (Mot. 344, 345). Die Wahl der Prozeßart ist nicht obligatorisch, sondern fakultativ in der Wahl des Klägers, welcher sogar befugt ist, noch bis zum Schlusse der mV. die Ueberleitung des Rechtsstreits in das ordentliche Verfahren herbeizuführen mit der Wirkung, daß die Sache dann im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt. Auf der anderen Seite ist dem widersprechenden Beklagten in allen Fällen, wo er im Urkundenprozeß verurtheilt wird, die Ausführung seiner Rechte vorzubehalten, mit der gleichen Wirkung, daß dann der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren fortgesetzt werden kann (§§ 562, 563, vgl. Anm. 1 zu § 563).

Materielle Erfordernisse der Verurtheilung im Urkundenprozesse sind (§ 555):

1. ein Anspruch auf vertretbare Sachen,
2. urkundenmäßiger Nachweis aller zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen. Formelles Erforderniß (§§ 554, 567):
   die Erklärung, daß im Urkunden- bez. Wechselprozeß geklagt werde und Beifügung der Urkunden in Urschrift oder Abschrift.

Die wesentlichen Abweichungen von dem ordentlichen Prozesse sind außer den hieraus sich ergebenden folgende und zwar für alle Instanzen:

1. Beschränkung der Beweisführung und der Antretung des Urkundenbeweises §§ 555, 556, 558.

2. Unstatthaftigkeit einer Widerklage und der Verweigerung der Einlassung auf Grund prozeßhindernder Einreden (§§ 557, 558 Abs. 1).
3. Ausschließung bedingter Endurtheile und des richterlichen Eides (§§ 558 Abs. 4, 560 Abs. 2, 561).
4. Vorläufige Vollstreckbarkeits-Erklärung des kondemnatorischen Urtheils, auch ohne Antrag der Partei (§ 648 Nr. 4).

Für den Wechselprozeß gilt als Besonderheit daneben nur noch
1. ein erweiterter Gerichtsstand (§ 556),
2. erhebliche Abkürzung der Einlassungsfrist (§ 567).

Im Uebrigen finden die allgemeinen Grundsätze über das Verfahren unveränderte Anwendung, insbesondere bezüglich der Zuständigkeit, der Vertretung der Parteien, der Zulässigkeit der Streitverkündung und Intervention, der Einleitungsformen, der Rechtshängigkeit, des Versäumnißverfahrens und der Rechtsmittel (Mot. 348). Wegen der Gerichtskosten vgl. GKG. §§ 25, 33, wegen der Anwaltsgebühren AnwGbO. §§ 19, 28. Der Gerichtskostenvorschuß für Ausländer kommt nicht zur Anwendung, GKG. § 85 Nr. 2, auch nicht die Verpflichtung derselben gegenüber dem Beklagten zur Prozeßkostenkaution (§ 102 Nr. 2).

Neben dem Urkundenprozesse gewährt das Gesetz Ansprüchen aus öffentlichen (gerichtlichen oder notariell aufgenommenen) Urkunden mit dem exekutorischen Paktum unmittelbare Zwangsvollstreckung für Ansprüche auf vertretbare Sachen (§ 702 Nr. 5). Die im HGB. (§§ 310, 375, 387, 407) angeordneten summarischen Prozeduren betr. den Verkauf von Faustpfändern, Kommissions-, Speditions- und Frachtgut sind durch EG. § 13 Abs. 2 aufrecht erhalten.

§ 555.

Ein Anspruch, welcher die Zahlung[1] einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere[2] zum Gegenstande hat, kann[3] im Urkundenprozesse geltend gemacht werden,[4] wenn die sämmtlichen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen[5] durch Urkunden[6] bewiesen werden können.[7]

E. 531. N. 672. P. 280. 560.

1) Der Antrag muß auf Zahlung bez. Leistung gerichtet sein, nicht blos auf Feststellung gemäß §§ 231, 253 oder KO. § 134 oder auf Sicherstellung. Daß auch der Feststellungsklage nur derselbe Anspruch auf Zahlung oder Leistung zu Grunde liegen kann, wie der Klage auf Leistung selbst, vgl. Anm. 1 zu 231, kann (gegen Löning in Busch **4**, 187) zur Rechtfertigung einer Feststellungsklage im Urkundenprozesse nicht dienen, da hier — dem Zwecke desselben: Erleichterung der Beitreibung entsprechend — die Geltendmachung mittelst Antrags auf Zahlung bez. Leistung gemeint ist. (Abweichung wegen der Wechselsicherstellungs-Klage vgl. Anm. 1 zu § 565). Dagegen ist es gleichgültig, ob auf Zahlung an den Kläger oder an einen Dritten geklagt, ob Zahlung sofort oder zu einem bestimmten Termin bez. nach einer bestimmten Frist gefordert wird. Es erscheint demnach nicht unzulässig, die namentlich in der preußischen Prozeßpraxis bei Hypothekenforderungen übliche Kündigungsklage (vgl. Herbst in Rass.-Kün. **26**, 346 ff.) im Urkundenprozeß zu erheben, Stein S. 78. (AM. Seuffert Anm. 1a).

2) Für die Bedeutung des Ausdrucks „vertretbar" kann nicht das betr. bürgerliche Recht maßgebend sein (Endemann und Hellmann) dergestalt, daß nach dem Umfange desselben in den einzelnen Civilrechten der Urkundenprozeß in dem einen Rechtsgebiet zulässig, in dem andern unzulässig wäre; vielmehr kann das Gesetz dem Ausdruck überall nur einen gleichmäßigen Sinn beigelegt wissen wollen. Nach den Erklärungen

in der RK. müssen als wesentliche Merkmale der Vertretbarkeit gelten, daß der Anspruch nicht allein auf ein genus geht, sondern daß es objektiv (nicht blos nach der Absicht der Parteien) unerheblich ist, ob die eine Sache an Stelle der anderen tritt, und daß deshalb die Sachen im Handel und Wandel nach Maß, Zahl und Gewicht bestimmt zu werden pflegen (P. 580, 581). Diese Definition stimmt auch mit der Entstehungsgeschichte des Ausdrucks überein, welcher in der Literatur vor etwa 30 Jahren als Ersatz des Ausdrucks „fungibel" zur Bezeichnung der res quae pondere, numero, mensura continentur oder quae in genere suo functionem recipiunt per solutionem (L. 2. D. de reb. cred. 12, 1) eingeführt wurde. (Vgl. v. Savigny System 6, § 268, S. 122 ff., der sich S. 124 Anm. 6 gegen den Ausdruck „vertretbar" erklärte und dafür „Quantitäten" vorschlug). Die bloße Absicht der Parteien, eine generische Verpflichtung herzustellen, genügt also nicht, es würden sonst unter Umständen auch unbewegliche Sachen zu den vertretbaren gerechnet werden können; dieselbe muß vielmehr mit dem erwähnten objektiven Moment zusammentreffen; auf der anderen Seite kann aber auch der Wille der Parteien objektiv vertretbare Sachen von der Vertretbarkeit ausschließen (vgl. Windscheid 1, § 141; Dernburg 1, § 65), in welchem Falle der Urkundenprozeß nicht zuläßig ist: wenn beispielsweise gerade dasjenige Getreide gefordert wird, welches auf einem bestimmten Speicher lagert und dergl.; RG. 10, 340. Dasselbe Requisit kehrt bei dem Mahnverfahren (§ 628) wieder. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 779 u. Mot. dazu 3, 33. — Zu beachten sind die Worte: „bestimmte Geldsumme" und „bestimmte Quantität"; dadurch werden Ansprüche auf unbestimmte, bez. in separato zu bestimmende Summen bez. Quantitäten vom Urkundenprozesse ausgeschlossen. Die Bestimmtheit braucht jedoch nicht nothwendig durch eine Zahl ausgedrückt zu sein, vielmehr genügt die Bestimmung solcher Momente, aus denen durch mathematische Berechnung die Zahl ohne Weiteres gewonnen werden kann, z. B. Zinsen für einen bestimmten Zeitraum und zu einem bestimmten Prozentsatz von einem bestimmten Tage bis zum Tage der Zahlung. — Unter den Werthpapieren (vgl. über den Begriff v. Hahn, Kommentar z. HGB. 2, 9, Goldschmidt in Zeitschr. f. Handelsr. 28, 64 ff., Keyßner ebendas. 27, 326 f., 649 und im deutschen Handelsbl. 1881 S. 424 ff.) sind nicht gerade ausschließlich lettres au porteur zu verstehen. Auch Papiere, die auf den Namen lauten (in der Regel Bankantheilsscheine, Versicherungsaktien, viele Prioritäts-Obligationen, Diskonten), können Werthpapiere und als vertretbare Handelsobjekte Gegenstand eines fungiblen Anspruchs sein. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Siebenhaar S. 543.) Dagegen ist die Verpflichtung zur Hergabe eines eigenen Accepts — welche ein subjektives facere, das Acceptiren in sich schließt — nicht als fungibel zu erachten. Werden nicht-fungible und fungible Ansprüche, sei es kumulativ oder auch nur alternativ, verbunden, so ist der Urkundenprozeß unzuläßig. Dagegen ist es unerheblich, ob die Ansprüche persönlicher oder nur dinglicher Natur sind, ob sie aus einseitigen oder zweiseitigen Verträgen herrühren und ob sie von einer Gegenleistung abhängig sind, oder nicht. Die hypothekarische Klage des Hypotheken- und Grundschuldgläubigers gegen den dritten Besitzer eignet sich nach preußischem Recht sehr wohl für den Urkundenprozeß, da sie auf Zahlung (bei Vermeidung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück) geht, wenngleich sie dinglich ist und sachlich die Gewährung der Pfandsache behufs der Zahlung fordert. Dies setzt auch die CP. voraus, indem sie die Pfandforderungen, insbesondere auch für die Zwangsvollstreckung als Geldforderungen behandelt, wenngleich sie ein dingliches Recht verfolgen; vgl. §§ 755 ff., EG. § 15 Nr. 4. Die Mot. 349 (a. Ende) bestimmen dazu auch den Urkundenprozeß für Ansprüche des § 555 „aus dinglichen Rechtsverhältnissen". Vgl. RG. 18. Mai 1887, JW. S. 272; Eccius 3, § 194a Anm. 17; Dernburg 3, § 341; Koch, preuß. Prozeßpr. 1, 305; Stein S. 82 f.; Seuffert Anm. 1; Endemann 2, 357. AM. v. Sarwey 2, 5; Hellmann 2, 509, 510; Falkmann in Busch 16, 374. Für das

gemeine Recht ist die Unstatthaftigkeit des Urkundenprozesses für die, auf Anerkennung des Pfandrechts und auf Besitzherausgabe gerichtete Hypothekenklage nicht zu bestreiten; Stein S. 81; A. Förster Anm. 1; OLG. Braunschweig in Seuff. Arch. **41**, 380. Vgl. über den Tenor im Pfandprozesse Staub in Rass.-Kün. **27**, 707, 715, (dagegen Eccius und Stein a. a. O.) und betreffs des Grundschuldanspruchs vgl. Voß in Rass.-Kün. **29**, 793 f. Nach französischem Recht (code civil art. 2168) ist ein alternativer Klageantrag auf Zahlung oder Abtretung des Grundstückes (délaisser l'immeuble hypothéqué) erforderlich, der Urkundenprozeß also unzulässig (Puchelt 2, 408, 409). — Die Unabhängigkeit des Anspruchs von einer Gegenleistung, welche für das Mahnverfahren (§ 628) ausdrücklich erfordert wird, ist hier nicht vorgeschrieben. Es steht also nichts im Wege auf Zahlung oder Leistung Zug um Zug gegen eine Gegenleistung (z. B. Lieferung von Getreide gegen Zahlung des Kaufpreises) im Urkundenprozesse zu klagen. (Ebenso Stein S 73 ff.; Kleiner 2, 653; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann **2**, 509; Petersen **1**, Anm, 1; Gaupp 2, 640. AM. Seuffert Anm. 1 a, unter Berufung auf RP. S. 1089, welche indessen hier nicht maßgebend sein können, vgl. auch Anm. 4). Ein Antrag auf Zahlung, welcher zugleich eine Beschränkung beifügt, daß bei Nichtzahlung die Zwangsvollstreckung nicht auf Beitreibung der Summe, sondern auf Verkauf anderer Objekte und Gewährung eines durch den Verkauf zu bestimmenden Betrages gerichtet werden soll, charakterisirt den Anspruch selbst als nicht auf Zahlung einer bestimmten Summe gerichtet und ist im Urkundenprozeß unzulässig, **RG. 18**, 413.

3) Der Urkundenprozeß ist nur fakultativ, nicht obligatorisch; Vorb. vor § 555.

4) Zulässig ist der Urkundenprozeß sowohl im amtsgerichtlichen als im landgerichtlichen Verfahren, in letzterem auch nach vorangegangenem Mahnverfahren, da die Klage nach § 637 neu zu erheben ist, in ersterem dagegen solchen Falls nicht, da die Klage nach § 636 mit der Zustellung des Zahlungsbefehls als erhoben gilt, dieser aber die Erfordernisse der Klage im Urkundenprozesse (§ 556) nicht an sich trägt.

5) Unter den Thatsachen ist nicht blos der eigentliche Klagegrund, sondern die sämmtlichen rechtsbegründenden Thatsachen zu verstehen, also auch Aktiv- und Passiv-Legitimation zur Sache, Eintritt der Bedingung des Klageanspruchs, der Fälligkeit durch rechtzeitige Kündigung und dergl.; m. a. W. alle Thatsachen, deren Beweislast nach dem betreffenden Civilrechte dem Kläger zur Begründung des Klage-Antrages obliegt; mithin auch, wenn die verpflichtende Urkunde von einem Vertreter des Beklagten ausgestellt ist, der Nachweis, daß derselbe befugt war, als Vertreter zu handeln, **RG. 13**, 369; vgl. **12**, 131. Hierzu gehört jedoch nicht die Prozeßlegitimation (des gesetzlichen Vertreters und dergl.), da sie kein Erforderniß zur Begründung des Anspruchs ist; OLG. Dresden, Busch **6**, 510. Ueber die Legitimation des Wechselklägers vgl. weiter unten I. am Schluß. Auch für solche Thatsachen, welche der Kläger nicht in der Klage vorbringt, sondern in zulässiger Weise später ergänzt (§ 240), ist der Urkundenbeweis erforderlich, soweit sie zur Begründung nothwendig sind, **RG. 5**, 381, vgl. Anm. 3 zu § 556. Nur über die Echtheit der Urkunden kann sich der Kläger außer dem Urkundenbeweise auch der Eideszuschiebung bedienen (§ 558 Abs. 2). Andrerseits genügt ein Urkundenbeweis für die zur Begründung erforderlichen Thatsachen, ohne daß alle auf die Klagethatsachen bezüglichen Urkunden vorgelegt zu werden brauchen. Dies ist namentlich betreffs der Hypothekendokumente zum Nachweise der eingetragenen Verpflichtung zu berücksichtigen. Sie kann durch den Nachweis der Eintragungsnote bez. durch Hypothekenschein erwiesen werden, ohne daß das darüber ausgefertigte Dokument vorgelegt wird; **RG.** 18. Mai 1887, JW. S. 272. Im Uebrigen mögen zur Erläuterung folgende, für den Urkundenprozeß besonders praktische Beispiele dienen:

I. Die Präsentation des Wechsels gehört (abgesehen von Wechseln auf Sicht oder auf eine bestimmte Zeit nach Sicht) zur Begründung des Anspruchs auf die

Wechselsumme gegen den Acceptanten des ohne bestimmten Domiciliaten gezogenen bez. den Aussteller eines solchen eignen Wechsels nicht (vgl. dagegen Busch 3, 147, RG. 16. Dez. 1882 in Braun und Blum Ann. 7, 160), wohl aber bezüglich der Verzugszinsen vom Verfalltage bis zum Tage der Klageerhebung; Art. 44, 99 Abs. 2 WO.; ROH. 5, 314, 374; 14, 31; Mosse in Verhandl. des 15. Juristentags 1, 52 ff., 111 ff. und Busch Arch. f. Handelsr. 45, 229 ff. Soweit die Zinsen vom Verfalltage ab als gesetzliche, nicht auf dem Verzuge beruhende anzusehen sind, vgl. Art. 50, 51 WO., ist auch hinsichtlich ihrer der urkundliche Nachweis der Präsentation nicht nöthig; Sydow in Busch 2, 486. Auch wegen der Prozeßkosten kann er bei Anerkenntniß des Anspruchs nöthig sein, § 89; Sydow a. a. O. S. 487. Doch ist die Begründung des Anspruchs auf Verurtheilung des Beklagten zu den Prozeßkosten kein wesentliches Requisit der Klage; über den Kostenpunkt ist auch ohne Antrag von Amtswegen zu erkennen, § 279; deshalb kann auch die mangelnde Urkundenbegründung des Prozeßkostenpunktes nicht zur Abweisung der Klage im Urkundenprozesse führen, sondern etwa nur zur Verurtheilung des Klägers in die Prozeßkosten (vgl. auch unter V). — Zur Begründung des Wechselregreß-Anspruchs, einschließlich der darin steckenden Zins- und Kostenforderung, gehört weder der Nachweis der in Art. 45 WO. vorgeschriebenen Notifikation, noch einer besonderen Zahlungsaufforderung an den Vormann, noch auch der geschehenen Zahlung an den Hintermann (ROH. 6, 158; 14, 328); die nicht erfolgte Notifikation muß der Beklagte einwandsweise geltend machen (ROH. 2, 125). Ist die Protesterhebung erlassen, so hat der Beklagte den Einwand der nicht rechtzeitigen Präsentation zu beweisen (WO. Art. 42). — Auch die Höhe der Nebenforderungen hat der Wechselkläger nur insoweit besonders zu beweisen, als sie sich nicht aus dem Wechsel und Protest resp. aus dem Gesetze (Art. 50, 51 WO.) ohne Weiteres ergeben (ROH. 14, 328) oder nach der Sachlage unter angemessener Thatsachenwürdigung und Berücksichtigung des Nothwendigen und Ueblichen als erwachsen anzunehmen sind, Sydow a. a. O. S. 488 ff. — Die Echtheit der den Kläger zur Wechselklage gegen Acceptanten oder Aussteller legitimirenden Indossamente braucht Kläger nicht zu beweisen, WO. Art. 36, 76; ROH. 2, 281, also auch nicht die Legitimation derjenigen Personen, welche in Stellvertretung (als Prokuristen u. dergl.) indossirt haben; noch weniger, wenn er als Aussteller des Wechsels den Acceptanten belangt, die Echtheit seiner eigenen Unterschrift oder die Legitimation desjenigen, welcher dieselbe als Stellvertreter geleistet hat.

II. Was bei Ansprüchen aus zweiseitigen Verträgen der Kläger bezüglich der Erfüllung oder Erfüllungsbereitschaft schon zur Begründung der Klage seinerseits zu beweisen hat, hängt von den Bestimmungen des Civilrechts ab. Gemeinrechtlich ist diese Frage, welche mit der Natur der exceptio non adimpleti contractus zusammenhängt, immer streitig gewesen und noch heute kontrovers (vgl. Schmidt in Busch 2, 10—19; Windscheid 2, § 321). Für Preußen vgl. § 271 I. 5 ALR.; Eccius 1, § 83, bes. Anm. 10 und 11. Hat der Kläger zur Begründung seines Anspruchs die seinerseits erfolgte Erfüllung zu beweisen, so ist auch dieser Beweis durch Urkunden zu führen, RG. 13. Mai 1887, JW. S. 289; OLG. Celle in Seuff. Arch. 42, 109. Muß der Beklagte nach der Natur des konkreten Falles vorleisten, so hat der Kläger hinsichtlich der Erfüllung seinerseits nichts darzuthun. Ueber eine Verurtheilung Zug um Zug gegen eine Gegenleistung vgl. Anm. 2.

III. Nach preußischem Rechte ist zur Klage aus einer Grundschuld kein Nachweis bezüglich des derselben zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses erforderlich; werden den Einreden des Beklagten aus demselben Repliken des Klägers entgegengesetzt, so kommt bezüglich derselben nicht § 555, sondern § 558 Abs. 2 zur Anwendung. Anders liegt die Sache, wenn aus einer hypothekarisch eingetragenen oder nicht eingetragenen Schuldurkunde geklagt wird, welche eine unrichtige causa debendi enthält; in einem

solchen Falle hat der Kläger den wahren Schuldgrund zur Begründung des Klageanspruchs darzuthun.

IV. Ist die Zulässigkeit der Kündigung der eingeklagten Forderung von der Bedingung nicht pünktlicher Zinszahlung abhängig, so soll nach der Ansicht des ehemaligen Preuß. Ober-Trib. der Kläger die Nichtzahlung der Zinsen beweisen müssen (Strieth. 27, 355; 56, 28). Mit Recht erklären sich Dernburg 1, § 126 Anm. 13 und Eccius 1, § 54 Anm. 12 gegen diese unrichtige Verkehrung der Beweislast; denn der wahre Sinn einer solchen Bestimmung ist regelmäßig der, daß die Einforderung des Kapitals bei pünktlicher Zinszahlung auf gewisse Zeit ausgeschlossen sein soll. Den Fall der Ausschließung muß aber Beklagter beweisen.

V. Bei der Hypothekenklage gegen den dritten Besitzer ist zur Begründung der Klage der Nachweis, daß Beklagter Eigenthümer des Grundstückes ist, d. h. der Passiv-Legitimation erforderlich. Sebstredend kann eine hierüber sprechende Urkunde für den Zeitpunkt der Klageerhebung (Zustellung) nichts aussagen, da Urschrift oder Abschrift der Urkunde schon der zuzustellenden Klage beizufügen ist, vielmehr hat der Beklagte, wenn sein Eigenthum für einen früheren Zeitpunkt urkundlich nachgewiesen ist, den Beweis zu führen, daß er aufgehört hat, Eigenthümer zu sein. Dafür, daß der für einen früheren Zeitpunkt nachgewiesene Zustand bis zu einem solchen Nachweise fortdauert, spricht die in der Natur der Sache begründete Vermuthung.

Aus den Worten „sämmtlichen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen" ergiebt sich übrigens, daß wenn von mehreren in einer Klage verbundenen Ansprüche, seien es auch nur Haupt- und Nebenforderungen, der eine oder der andere nicht durch Urkunden bewiesen werden kann, der Urkundenprozeß nur bezüglich dieses, nicht aber bezüglich desjenigen Anspruchs für unstatthaft erachtet werden kann, welcher den Erfordernissen des § 555 entspricht. Das Gleiche muß bei theilbaren Ansprüchen bezüglich einzelner nicht den Erfordernissen des § 555 entsprechenden Theile gelten. Für die Freiheit der Beweisführung betreffs der Prozeßvoraussetzungen (Gerichtsstand ꝛc.) per arg. e contr. aus § 555 vgl. Stein S. 175—180.

6) Die Urkunden, durch welche zu beweisen ist, sind nur schriftliche im Sinne des Urkundenbeweises der CP. Vgl. Vorbem. vor § 380. In § 555 wird kein Unterschied zwischen öffentlichen und Privaturkunden gemacht. Auch nicht unterschriebene Urkunden sind nicht ausgeschlossen, RG. 2, 415; ebenso Handelsbücher, vgl. indeß § 556 Satz 2. Näheres vgl. Stein S. 114 ff.

7) Der Ausdruck „bewiesen werden können" deutet freilich auf die bloße Möglichkeit des Beweises, er will jedoch nur sagen, daß die Prozeßart in abstracto nicht auf solche Urkunden beschränkt sei, welche nach gesetzlichen Beweisregeln unbedingt vollen Beweis machen, sondern auch auf solche Urkunden sich erstrecke, aus welchen bei freier Beweiswürdigung der Beweis geführt werden kann. In concreto genügt aber nicht die bloße Möglichkeit der Beweisführung, vielmehr ergiebt sich aus § 560 Abs. 2, daß der Urkundenprozeß nur dann für statthaft zu erachten, wenn der erforderliche Beweis vom Gericht durch die Urkunden, ihre Echtheit vorausgesetzt, für vollständig geführt erachtet wird. Vgl. RG. 5. Dez. 1882, Wallm. 8, 175. Insoweit das Gericht in letzterer Beziehung nicht durch gesetzliche Beweisregeln gebunden ist, entscheidet seine Beweiswürdigung mittelbar auch über die Zulässigkeit der Prozeßart. Darüber, wann ein Beweis erforderlich und anzutreten ist, vgl. Anm. 3 zu § 560 Abs. 2.

§ 556.

Die Klage muß die Erklärung enthalten, daß im Urkundenprozesse geklagt werde.[1] Die Urkunden müssen in Urschrift[2] oder in Abschrift der Klage beigefügt werden.[3]

E. 532. N. 673. E. 280. 560.

1) Die vorgeschriebene Erklärung in der Klage ist obligatorisch; eine Nachholung in der mündlichen Verhandlung oder in einem Nachtrage nach der Klageerhebung ist wirkungslos, da eine Klageerhebung ohne die Erklärung den Rechtsstreit schon im ordentlichen Verfahren anhängig macht; Stein S. 152. Der Gebrauch des Wortes „Urkundenprozeß" ist zwar nicht sakramental und ließe sich durch eine Bezugnahme auf §§ 555 ff. ersetzen; indeß dürfte der Ausdruck „Exekutivprozeß", den Puchelt 2, 410 für ausreichend hält, nicht als gleichbedeutend erachtet werden, ebensowenig wie „Mandatsprozeß". Für den Wechselprozeß vgl. § 567 Abs. 1. Im Uebrigen gelten die allgemeinen Vorschriften für die Erhebung der Klage (§§ 230 ff., 457, 460, 461, 121). Eine Abkürzung der Einlassungsfrist findet im Wechselprozesse statt (§ 567 Abs. 2), sonst gilt wegen der Abkürzung auf Antrag die allgemeine Vorschrift des § 204.

2) Die von Dr. Bähr beantragte Vorschrift der Niederlegung der Urschriften auf der Gerichtsschreiberei bei Anstellung der Klage wurde von der RK. nicht adoptirt. Es kommen sonach lediglich die allgemeinen Vorschriften in §§ 125, 126 zur Anwendung. Die Zustellung der Klage erfolgt nach der allgemeinen Regel in einer Abschrift (mit Abschrift der Anlagen), die Urschrift mit der Original-Urkunde bleibt in den Händen des Klägers. Auch das Gericht erhält zunächst nur eine Abschrift. Erst im Termin zur mündlichen Verhandlung erfolgt die Antretung des Beweises durch Vorlegung des Originals (§ 558 Abs. 3).

3) Auch Satz 2 ist obligatorisch, abweichend von der instruktionellen Bestimmung des § 122. Wird die Vorschrift versäumt, so ist die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abzuweisen, auch wenn Kläger im Termin zur mV. die Urkunde vorlegt. Abw. Heilbut im civ. Arch. **69**, 392, weil § 580 Abs. 2 nur mangelhafte Beweisantretung hervorhebe; aber vorangestellt ist allgemein die Voraussetzung, daß der Urkunden-Prozeß unstatthaft ist, wofür zunächst §§ 555, 556 sedes materiae sind. Vgl. Hankel im civ. Arch. **71**, 365 ff.; Stein S. 97 ff., 157. Eine Heilung durch mangelnde Rüge Seitens des Beklagten oder Zugeständniß der Klagethatsachen bei sonstigem Widerspruch gegen die Klage, erscheint nicht zulässig, da die Prozeßart juris publici ist und die Parteien über die Erfordernisse derselben nicht paziszeiren können. Die Anwendung des § 267 Abs. 1 ist wegen Abs. 2 das. hier ausgeschlossen. (Ebenso RG. **3**, 377; **5**, 351; Seuffert Anm.; Hellmann 2, 511 u. A. Dagegen Struckmann-Koch Anm. 2; Gaupp Anm. 2; Stein S. 160—164; A. Förster Anm. 3. Eine Klageänderung — vgl. Anm. 1 zu § 240 — wie Gaupp annimmt, liegt nicht vor, also paßt auch nicht § 235 Nr. 3, 241, sondern eine Aenderung der Prozeßart.) Bloße Mängel bez. Lücken in den mit der Klage zugestellten Abschriften erklärt das RG. **9**, 430 für verzichtbar. Daselbst wird auch mit Recht die Beifügung und Zustellung von Uebersetzungen fremdsprachiger Urkunden nicht für obligatorisch erklärt. Eine nachträgliche Beifügung und Zustellung der Urkunden noch vor dem Termin zur mV. dürfte als zulässig zu erachten sein; die Klage im Urkundenprozesse kann dann aber erst als mit Zustellung dieses Klagenachtrags als erhoben gelten. — Erkennt Beklagter den Klageanspruch an, so ist er auf Antrag gemäß § 278 zu verurtheilen, auch wenn die Erfordernisse des Urkundenprozesses nicht vorliegen. In diesem Falle ist eine Prüfung der Zulässigkeit der Prozeßart gegenstandslos, da es sachlich keinen Unterschied macht, ob Beklagter im Urkundenprozeß oder im ordentlichen Prozeß seinem Anerkenntnisse gemäß verurtheilt wird, vgl. Anm. 1 zu § 560; Endemann 2, 549; Seuffert Anm.; Struckmann-Koch Anm. 2; RG. **5**, 352. — Das bloße Zugeständniß der Klage-Thatsachen genügt allerdings nicht. Vgl. oben und Anm. 7 zu § 560.

Die Beifügung von Auszügen der Urkunden, welche an sich dem § 122 Abs. 2 entsprechend zulässig ist, kann nur dann als genügend erachtet werden, wenn die Auszüge alles zum Beweise der zur Begründung der Klage erforderlichen Thatsachen enthalten. (Ebenso Seuffert; Kleiner 2, 656; v. Sarwey 2, 8.) Ein bloßer Auszug liegt

überhaupt nicht vor, wenn von zwei miteinander verbundenen Urkunden (wie beim Preußischen Hypothekenbrief: Schuldurkunde und Hypothekenschein) nur die Abschrift der einen Urkunde beigefügt wird, auf welche die Klage sich gründet. Vgl. Anm. 5 zu § 555.

Eine Modifikation der Klage auf Grund des § 240 oder eine Aenderung derselben gemäß § 235 Nr. 3 und § 241, ist im Urkundenprozesse nur statthaft, insoweit die der Klage beigefügten Urkunden zum Beweise der modifizirten oder geänderten Klage noch ausreichen (vgl. Endemann 2, 540; RG. 5, 381).

§ 557.

Auf Grund prozeßhindernder Einreden darf die Verhandlung zur Hauptsache nicht verweigert werden; das Gericht kann jedoch die abgesonderte Verhandlung über diese Einreden auch von Amtswegen anordnen.[1]

E. 533. N. 679. P. 280. 560.

1) Vgl. die abweichende Bestimmung für das ordentliche Verfahren in den §§ 247, 248 Abs. 1 und dagegen übereinstimmend mit § 557 für das amtsgerichtliche Verfahren § 465 Abs. 3. In der Geltendmachung prozeßhindernder Einreden ist Beklagter nur durch § 102 Nr. 2, bezüglich der Einrede der mangelnden Sicherheitsstellung beschränkt. Wenn das Gericht abgesonderte Verhandlung beschließt und die Einrede durch Zwischenurtheil verwirft, so gilt dieses gemäß § 248 Abs. 2 in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil und findet dann auch hinsichtlich der Anordnung der ferneren Verhandlung § 248 Abs. 2 (vgl. Anm. 5 zu § 248) ebenso wie für § 465 Abs. 3 Anwendung. (Ebenso Petersen Anm.; Seuffert; Hellmann 2, 512. AM. v. Bülow Anm. 2, welcher ohne ersichtlichen Grund § 248 Abs. 2 für unanwendbar im Urkundenprozeß erklärt.)

§ 558.

Widerklagen sind nicht statthaft.[1]

Als Beweismittel sind bezüglich der Echtheit oder Unechtheit einer Urkunde,[2] sowie bezüglich anderer als der im § 555 erwähnten Thatsachen[3] nur Urkunden und Eideszuschiebung[4] zulässig.

Die Antretung des Urkundenbeweises kann nur durch Vorlegung der Urkunden erfolgen.[5]

Die Leistung eines Eides ist durch Beweisbeschluß anzuordnen.[6]

E. 534. N. 676—679. P. 280. 281. 560.

1) Vgl. § 33. Selbst wenn die Widerklage sich zum Urkundenprozesse eignen würde, ist sie unstatthaft und hat daher auch nicht einmal die Wirkung, einen Gerichtsstand für ein besonderes Verfahren zu begründen. „Die Einfachheit des Verfahrens" soll nicht gestört werden, Mot. 350. Entsprechend kennt daher die CP. auch nicht eine Urkundenprozeß-Widerklage gegen eine Klage im ordentlichen Verfahren, sondern nur eine Urkundenprozeßklage; Löning in Busch 4, 122. Im Nachverfahren ist die Erhebung der Widerklage dagegen zulässig (Mot. 350).

2) Die Ausschließung der Schriftvergleichung (vgl. §§ 406, 407) und des Zeugenbeweises für die Echtheit der Urkunden ist für den Wechselprozeß von einschneidender Bedeutung. Wer dem Beklagten den Eid über die Echtheit der Wechselunterschrift nicht zuschieben will oder nicht kann (§ 410), muß den ordentlichen Prozeß wählen. Hinsichtlich des Nachweises der Legitimation von Vertretern vgl. Anm. 5 zu § 555. Zum Echtheitsbeweise wird der Beweis der Vertretungsbefugniß nicht zu rechnen sein, vgl. Stein S. 131.

3) Also Einreden, Repliken, Dupliken u. s. w. Vgl. Anm. 1 zu § 560.

4) Die Eideszuschiebung ist auch im Urkundenprozeß nur insoweit zulässig, als sie nach allgemeinen Vorschriften zulässig ist, §§ 410, 414, 415. (Das Gleiche gilt von Eideszurückschiebung, §§ 413—415.) Die Eideszuschiebung über die Echtheit nicht gerichtlich oder notariell beglaubigter Handzeichen (vgl. § 381) ist zulässig, OLG. Jena in Seuff. Arch. **41**, 118, unbeschadet der Würdigung der Rechtsfolgen der Art der Unterzeichnung. Vgl. im Uebrigen Anm. 1 zu § 563.

5) Vgl. § 385. Editions-Anträge an den Gegner oder dritte Personen sind im Urkundenprozesse unzulässig, dagegen erklärt das RG. 8, 42 die Bezugnahme auf Akten, welche sich bei demselben Gerichte befinden, für nicht ausgeschlossen. So auch Stein S. 193. Wegen Vorlegung beglaubigter Abschriften von öffentlichen Urkunden vgl. § 400, dessen Anwendung im Urkundenprozesse nicht ausgeschlossen ist.

6) Nicht durch bedingtes Urtheil (§ 426 Abs. 2, § 425, vgl. oben Anm. vor § 555). Der Urkundenprozeß verträgt nach seiner Tendenz kein bedingtes Endurtheil, welches erst nach eingetretener Rechtskraft zu purifiziren und zu vollstrecken wäre (Mot. 352, vgl. auch § 560 Abs. 2 nebst Anm. und § 561). Ein solches ist von dem Berufungs- bezw. Revisionsgericht aufzuheben; RG. 29. Nov. 1887, JW. 1888 S. 13. Unzulässig ist es jedoch, lediglich wegen des gleichen Beschleunigungszwecks auch den § 430 für den Urkunden- und Wechselprozeß unanwendbar zu erklären. (Gegen Seuffert Anm. 4 und Sydow in Busch 2, 502 ff.)

§ 559.

Der Kläger kann, ohne daß es der Einwilligung des Beklagten bedarf, bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung von dem Urkundenprozesse in der Weise abstehen, daß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt.[1)]

E. 535. N. 680. P. 281. 560.

1) Der Kläger „kann" die Prozeßfortsetzung im ordentlichen Verfahren verlangen. Will er von diesem Rechte Gebrauch machen, so muß er dies vorbehaltslos und unbedingt erklären; eine eventuelle Erklärung, welche dies dem Gericht überlassen soll, falls dasselbe den Urkundenprozeß nicht für statthaft hält, entspricht dem § 559 nicht; RG. **4**, 350. Das Anhängigbleiben des Rechtsstreites ist nicht so zu verstehen, daß der Prozeß von Amtswegen weiter instruirt wird, vielmehr hat die Partei (Kläger oder Beklagter) zur Verhandlung des Rechtsstreites im ordentlichen Verfahren zu laden, sofern nicht sofort nach der Erklärung des Klägers im Termine weiter verhandelt werden kann, § 191. Bleibt namentlich der Beklagte im Urkundenprozeßtermine aus, so kann die zum Urkundenprozesse erfolgte Ladung nicht über dessen Voraussetzungen hinaus wirksam sein, mithin auch ein Versäumnißurtheil im *ordentlichen Verfahren* nicht ohne weitere Ladung erlassen werden (Mot. 353), eventuell ruht die Sache gemäß § 228. Abw. will Hellmann 2, 516 ein solches Versäumnißurtheil zulassen, weil Kläger jederzeit zum ordentlichen Verfahren übergehen könne. Dies widerspricht dem Grundsatz über das wechselseitige Gehör der Parteien, vgl. § 300 Nr. 2, 3. Der Beklagte braucht sein Verhalten nur nach den ihm mitgetheilten Handlungen und Erklärungen des Klägers, nicht nach dem etwa möglichen Gebrauch anderer Befugnisse einzurichten. Er kann demnach gemäß § 560 Abs. 2 mit Recht erwarten, daß die gegen ihn angestellte unstatthafte Klage im Urkundenprozesse auch bei seinem Ausbleiben als unstatthaft abgewiesen werde und braucht die bloße Möglichkeit der Ueberleitung in das ordentliche Verfahren nicht in Betracht zu ziehen Ist der Beklagte erschienen und mit der sofortigen Weiterverhandlung der Sache im ordentlichen Verfahren einverstanden, so steht derselben nichts im Wege. Eine neue Einlassungsfrist ist nicht erforderlich, sofern die Einlassungsfrist für das ordentliche Verfahren, §§ 234, 459 bez. GV. § 102 bereits

gewahrt war. Da der Prozeß anhängig bleibt, genügt die Ladungsfrist, § 194, sofern eine neue Ladung nöthig ist, Mot. 355. Wird jedoch ein Wechselprozeß in das ordentliche Verfahren umgewandelt, während die Einlassungsfrist des letzteren nicht beobachtet ist, so ist unter Berücksichtigung derselben — von der Klageerhebung ab gerechnet, da seitdem der Rechtsstreit über den Anspruch rechtshängig ist — zu laden bez. zu vertagen; Sydow in Busch 2, 493. Abw. hält v. Bülow Anm. 2 zu § 567 eine Verlängerung der Wechseleinlassungsfrist dann nicht für nöthig. Indeß dadurch, daß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt, hat der Beklagte auch die, durch § 235 nicht berührten, prozessualischen Rechte aus demselben.

Der Zeitpunkt, bis zu welchem der Kläger vom Urkundenprozeß gemäß § 559 abstehen kann, ist der Schluß der mV., d. h. nicht der ersten, bez. einer mV., wie Puchelt (2, 412) annimmt, sondern einer jeden mündlichen Verhandlung innerhalb des Urkundenprozesses in erster Instanz. Streitig ist, ob die Umwandlung noch in zweiter Instanz zulässig ist. Dafür erklären sich mit Aufl. 2 dieses Kommentars Gaupp, Hellmann zu § 559 (Lehrb. S. 939, 943) und Endemann 2, 545, sowie OLG. Braunschweig in Busch 7, 107 (früher auch das Kammergericht zu Berlin), mit Rücksicht auf die allgemeine Fassung des § 559, auf die Natur des novum judicium in der Berufungsinstanz bez. § 485 und auf die Mot., nach welchen sich „in der höheren Instanz selbstredend die Eigenthümlichkeiten, wie sie für die erste Instanz gelten, §§ 557 ff., fortsetzen“; Kleiner 2, 662, 663 gestattet die Umwandlung in zweiter Instanz nur nach einer Verurtheilung des Beklagten ohne Vorbehalt, um ihn nicht eine Instanz verlieren zu lassen. Das Reichsgericht (RG. 5, 351 und in Raff.-Kün. **26**, 1176) erklärt indeß (mit Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen, A. Förster, Puchelt und Bülow zu § 559; Francke in Busch 5, 242 ff., 248, Stein S. 262 ff.) die Umleitung in der Berufungsinstanz für unzulässig und die Praxis ist seitdem dem Reichsgerichte gefolgt. Vgl. über das Verhältniß des Urkundenprozesses zum ordentlichen Verfahren Anm. 1 zu § 563.

Die Abstandnahme vom Urkundenprozeß ist keine Zurücknahme der Klage; folglich kommen auch die Vorschriften über diese und insbesondere die für die Zurücknahme vorgeschriebene Form in § 243 Abs. 2 nicht zur Anwendung. Auch eine Analogie ist (gegen RG. 5, 353) weder in den Voraussetzungen, da § 559 eine Einwilligung des Gegners nicht erfordert, noch in den Wirkungen, da es sich nicht um Erledigung des Prozesses handelt und da die Kostenpflicht nicht Folge des § 559 ist, vorhanden. Gemäß den allgemeinen Grundsätzen §§ 119 ff., 191 ff. verb. mit § 556 kann die gemäß § 559 abzugebende Erklärung durch Schriftsatz zwar vorbereitet werden; und es ist in der Ladung auszudrücken, ob sie zur mV. im Urkundenprozesse oder im ordentlichen Verfahren erfolgen soll; behufs der Wirksamkeit der Erklärung muß sie indeß ebenso wie die Begründung der Klage in der mV. erfolgen (Hellmann 2, 518 u. Lehrb. S. 939; v. Bülow Anm. 2. AM. Struckmann-Koch, Puchelt, Petersen und v. Sarwey). Wegen der Kosten bei Abstandnahme vom Urkundenprozesse vgl. GKG. § 33; AnwGbO. § 28. — In der Ausübung des dem Kläger zustehenden Rechts, vom Urkundenprozeß zum ordentlichen Verfahren überzugehen, kann ohne Weiteres ein Verschulden des Klägers im Sinne des § 48 GKG. nicht gefunden werden. (Kammergericht zu Berlin 20. Mai 1880 in Sachen Otzen gegen Fischer P. 21, 30 CK. 6.) Eine Kostenpflicht des Klägers für die Abstandnahme von Urkundenprozessen besteht überhaupt nicht; Stein S. 359. Ebenso wenig können dem Kläger die Mehrkosten des ordentlichen Prozesses auferlegt werden aus dem Grunde, daß er im Urkundenprozesse hätte klagen können, da diese Prozeßart fakultativ ist, und lediglich die Partei zu ermessen hat, ob sie, wenn beiderlei Prozeßarten zulässig sind, aus Zweckmäßigkeitsgründen die eine oder die andere vorzieht. Vgl. JW. 1884 S. 41.

§ 560.[1]

Insoweit der in der Klage geltend gemachte Anspruch an sich oder in Folge einer Einrede des Beklagten als unbegründet sich darstellt, ist der Kläger mit dem Anspruche abzuweisen.[2]

Ist der Urkundenprozeß unstatthaft, ist insbesondere ein dem Kläger obliegender Beweis nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln angetreten[3] oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig geführt,[4] so wird die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abgewiesen,[5] selbst wenn in dem Termine zur mündlichen Verhandlung der Beklagte nicht erschienen ist[6] oder der Klage nur auf Grund von Einwendungen widersprochen hat, welche rechtlich unbegründet oder im Urkundenprozesse unstatthaft sind.[7]

E. 536. N. 681. 684. P. 281. 560.

1) In den §§ 560—563 ist das prozessuale Verfahren im Urkundenprozesse an sich und im Verhältnisse zu der bei einem Widerspruche des Beklagten vorbehaltenen Fortsetzung des Rechtsstreits im ordentlichen Verfahren behandelt. Während der Gedanke der Prozeßfortsetzung im ordentlichen Verfahren und des entsprechenden Vorbehalts im Urkundenprozesse schon aus dem N. §§ 681 ff. in den E. 1 §§ 512 ff. aufgenommen wurde, verdanken die §§ 560—563 ihre jetzige Redaktion der Vork.

Für die §§ 560—563 und namentlich für den Fall, daß der Beklagte im Urkundenprozesse dem Anspruche widerspricht, ist zunächst hervorzuheben, daß mit dem Ausdrucke „Einwendungen", welcher in §§ 560 Abs. 2, 561 gebraucht ist, nicht blos die Einreden des Beklagten, sondern seine gesammten widersprechenden Erklärungen umfaßt sind. Vgl. im Gegensatze zu den Ausdrücken in E. 1 §§ 507, 512 Abs. 2 die Ausdruckweise in den §§ 558 Abs. 2, 560 Abs. 2, 561.

Die Motive bezeichnen den Urkundenprozeß S. 348 dahin:

„Nach dem Entw. beginnt mit Erhebung der Klage im Urkundenprozesse der Hauptstreit selbst — nicht blos ein Streit über Zulassung bez. Abwendung der Exekution .... Das hierauf ergehende Urtheil entscheidet über die Zulässigkeit des Angriffs, bezüglich der Vertheidigung im Urkundenstreite definitiv, über das Hauptrecht (abgesehen vom Falle der Versäumung und des Anerkenntnisses) nur provisorisch — quoad executionem und vorbehaltlich einer eingehenderen Kognition im Wege des ordentlichen Prozesses. Nur insoweit sich schon jetzt Angriffs- oder Vertheidigungsmittel als in sich und nicht blos wegen mangelhafter Substantiirung unbegründet darstellen, wird über sie, weil ja das Hauptrecht selbst im Prozesse befangen ist, endgültig erkannt. Insoweit kommt das Urtheil im Urkundenprozesse in Betracht und bindet folgeweise Richter und Parteien."

Diese Erörterung soll nach dem vor derselben Bemerkten und dem Zusammenhange rechtfertigen, daß für den Urkundenprozeß nicht eine Beschränkung in der Vorbringung von Einreden und in der sachlichen Rechtswahrnehmung, sondern nur eine Beschränkung in der Beweisführung zugelassen ist. Damit ist nicht, wie Stein S. 354 unterstellt, gesagt, daß mit der Klage im Urkundenprozeß zugleich das „ordentliche Verfahren" unbedingt beginne oder anhängig werde, sondern daß der sachliche „Hauptstreit" über das Recht selbst Gegenstand des Urkundenprozesses ist, so daß, wenn demnächst der Streit im ordentlichen Verfahren fortgesetzt werden soll, derselbe keine andere, sondern eben die schon mit der Klage begonnene Streitsache betrifft, wie Stein selbst ausführt. Die hieraus hervorgehenden drei möglichen Resultate des im Urkundenprozesse bei einem Widerspruche des Beklagten zu erlassenden Urtheils sind in den §§ 560 und 561

(ergänzt durch §§ 562, 563) angegeben. Der Kläger kann schon im Urkundenprozesse mit dem Anspruche selbst definitiv abgewiesen werden, wenn sich der Anspruch selbst (und nicht blos die Zulässigkeit der Geltendmachung im Urkundenprozesse) als unbegründet ergiebt, § 560 Abs. 1. Der Kläger kann ferner, wenn sich nicht der Anspruch selbst als unbegründet, aber dessen Geltendmachung im Urkundenprozesse als unzulässig gemäß §§ 555—558, 560 Abs. 2 herausstellt, mit dem Antrage, den Beklagten im Urkundenprozesse zu verurtheilen, abgewiesen werden, § 560 Abs. 2. Im Falle einer solchen Abweisung ist der allein erhobene Urkundenprozeß durch Endurtheil definitiv erledigt, und (abgesehen von einer Beseitigung dieses Endurtheils durch Rechtsmittel) bleibt dann ein Rechtsstreit nicht mehr anhängig, §§ 559, 563. Argum. e contrario. Vgl. Anm. 5.

Der widersprechende Beklagte kann durch das Urkundenprozeß-Urtheil niemals endgültig in Betreff des Anspruchs verurtheilt werden. Es ist ihm immer die Ausführung seiner Rechte in der Fortsetzung des Prozesses im ordentlichen Verfahren vorzubehalten. Er kann höchstens unter Aussprechung dieses Vorbehalts verurtheilt werden, § 562. Der Urkundenprozeß als solcher ist durch ein bejahendes (verurtheilendes) Urtheil allerdings endgültig erledigt, wenngleich die Wirkung nur eine resolutiv bedingte ist, wenn dasselbe unter der Erklärung des Vorbehalts ergeht. Ueber das Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß vgl. Anm. 1 zu § 563.

2) Abs. 1 bezeichnet die Fälle einer definitiven Abweisung des Anspruchs des Klägers: a) insoweit der Anspruch an sich unbegründet ist, d. h. im Gegensatze zur „Einrede", weil aus den Klagebehauptungen der Anspruch nicht zu rechtfertigen ist, RG. 7. April 1886 in Rass.-Kün. **30**, 1012; b) insoweit der Anspruch in Folge einer wahren Einrede des Beklagten — einer bewiesenen oder thatsächlich zugestandenen — sich als unbegründet herausstellt. Entgegnungen des Beklagten, welche nicht Einreden sind (vgl. Anm. 1), und Einreden (prozeßhindernde, § 557, oder andere), welche nicht die Wirkung haben, den Anspruch als unbegründet festzustellen, sind hiervon nicht berührt. In beiden Fällen hat das den Anspruch abweisende Urtheil alle Wirkungen eines im ordentlichen Verfahren erlassenen Urtheils (Mot. 353). Der materiell unbegründete Anspruch muß definitiv abgewiesen werden, selbst wenn ihm außerdem entgegensteht, daß die Erfordernisse des Urkundenprozesses nicht vorliegen, wie aus der Stellung des Abs. 1 als der prinzipalen Vorschrift und aus allgemeinen Prozeßregeln klar ist. Dasselbe muß c) auf Antrag des Beklagten dann geschehen, wenn der Kläger auf den Anspruch verzichtet, § 277, oder den Termin versäumt, § 295; im letzteren Falle vorbehaltlich des Einspruchs, weil für diese Fälle der Urkundenprozeß keine besonderen Vorschriften enthält, mithin die allgemeinen Vorschriften gelten. In allen diesen Fällen kann der Beklagte das ihm zustehende größere Recht auf Abweisung des Anspruchs auch dann geltend machen, wenn ihm zugleich das geringere Recht zusteht, nach Abs. 2 die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abweisen zu lassen. AM. Wach in krit. Viert. **15**, 368 ff.; A. Förster Anm. 3, welche bei Versäumung des Klägers ihn nur mit der Urkundenklage als solcher abweisen wollen.

3) Abs. 2 bestimmt die Fälle, in welchen die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abzuweisen ist, ergänzt hierzu die §§ 555, 556 und legt dem Gerichte die Pflicht auf, von Amtswegen die Statthaftigkeit zu prüfen, indem es verpflichtet wird, die Unstatthaftigkeit auch dann auszusprechen, wenn der Beklagte daraus keinen Einwand hernimmt, sondern nicht erscheint oder nicht verhandelt oder unerhebliche Einwendungen vorbringt. Während § 555 bestimmt, daß der Inhalt der Urkunden ein solcher sein muß, daß durch sie die klagebegründenden Thatsachen bewiesen werden können, und § 556 das Erforderniß statuirt, daß sie schon der Klage in Urschrift oder Abschrift beizufügen und demgemäß mit derselben dem Beklagten mitzutheilen sind, deklarirt § 560 Abs. 2 weiter, daß zur Statthaftigkeit des Urkundenprozesses — selbst bei Total-

versäumung oder bei sonst unerheblichem Widerspruch des Beklagten — ein dem Kläger nach dem maßgebenden Civilrechte obliegender Beweis mit zulässigen Urkundenbeweismitteln sowohl angetreten als auch vollständig geführt sein muß. Zur Beweisantretung, welche erst im Verhandlungstermine geschieht, §§ 255, 385, und nach § 558 Abs. 3 nur durch Vorlegung erfolgen kann, müssen die Urkunden also unter allen Umständen und selbst beim Ausbleiben des Beklagten im Termine zur mündlichen Verhandlung vorgelegt werden, (aM. Drache in Busch 3, 291 ff. und Hankel im civ. Arch. **71**, 375, den durch „insbesondere" eingeleiteten Zusatz als überflüssig behandelnd und den Begriff des Beweisantretens in §§ 255, 385 abschwächend, vgl. dagegen Stein S. 111 ff.) Ueber den Fall des Zugeständnisses und der Notorietät der Klagethatsachen vgl. Anm. 7.

4) Aus dem ferneren Erfordernisse der vollständigen Beweisführung, aus der in Abs. 2 begründeten richterlichen Offizialprüfung und aus dem im § 555 aufgestellten Erfordernisse für den Inhalt der Urkunden in Beziehung auf die klagebegründenden Thatsachen folgt, daß das Gericht, um die Statthaftigkeit des Urkundenprozesses festzustellen, in jedem Falle auch zu prüfen hat, ob (unter Berücksichtigung des Beweiswürdigungsrechts, § 259, und des ausdrücklichen oder vermutheten Zugeständnisses der für die Echtheit behaupteten Thatsachen, vgl. Anm. 6) durch die Urkunden in der That dem Gerichte der Beweis geführt ist. Bei Totalversäumniß des Beklagten kommt hierbei der Grundsatz probatio fit judici umsomehr zur Geltung, als Abs. 2 die sonstige Regel, daß die Beweisführung in einem Verfahren unter Zuziehung des bestreitenden Beklagten zu erfolgen hat, dergestalt anwendet, daß hierzu für den Urkundenprozeß kraft Gesetzes schon der erste Verhandlungstermin und zwar ohne Rücksicht darauf, ob der Beklagte sich dabei betheiligt, dienen soll. Vgl. Mot. 349, 353. AM. Kurlbaum in Busch **3**, 191 ff. Die Ergänzung des Beweises durch einen richterlichen Eid ist im Urkundenprozesse unzulässig, wie auch die Motive mehrfach bestätigen. Die freie Beweiswürdigung wird durch § 560 nicht berührt, soweit sie nicht allgemein gesetzlich beschränkt ist.

5) Gegenüber dem sachabweisenden Urtheile des Abs. 1 wegen unbegründeten Anspruchs, welches jedem künftigen Prozesse darüber entgegensteht, verbindet nach den zutreffenden Ausführungen von Stein S. 207 ff., 222 ff. der Abs. 2 unter der Abweisung der Klage als im Urkundenprozeß unstatthaft verschiedenartige Fälle:

1. Die Sachabweisung wegen ungeeigneten Anspruchs (§ 555), welche jedem neuen Urkundenprozesse entgegensteht,
2. die Sachabweisung wegen nicht geführten Beweises (Illiquidität), welche nicht hindert, einen neuen (Urkunden- oder ordentlichen) Prozeß anzustrengen,
3. die Prozeßabweisung wegen formeller Mängel des Urkundenbeweises mit der gleichen beschränkten Wirkung wie zu 2.

Bei Konkurrenz mehrerer Abweisungsgründe ist vom Gerichte der weiter wirkende vor dem weniger wirkenden geltend zu machen; Stein S. 230; vgl. A. Förster Anm. 1. Wird gegen die Abweisung in der gewählten Prozeßart Berufung eingelegt und hält der Berufungsrichter die Entscheidung zwar für unrichtig, vielmehr den Urkundenprozeß für statthaft, den klägerischen Anspruch aber für unbegründet, so kann er ohne Anschlußberufung nicht auf definitive Abweisung erkennen, da dies eine unzulässige reformatio in pejus sein würde (§§ 487, 498); ebensowenig darf er in die erste Instanz zurückverweisen (§§ 499, 500), sondern hat lediglich die Berufung zurückzuweisen.

In der Berufungsinstanz ist grundsätzlich allerdings davon auszugehen, daß der Urkundenbeweis nochmals zu führen bez. zu prüfen ist. Die praktische Schwierigkeit der Vorlegung des Wechsels in zweiter Instanz, wenn derselbe dem Beklagten und Berufungskläger in Vollstreckung des ersten Urtheils ausgehändigt ist, wird für den Kläger in der Praxis dadurch überwunden, daß, wenn der Beklagte durch Unterlassung der Vorlegung dem Kläger den Beweis unmöglich macht, in Folge der desfallsigen

Umkehrung der Beweislast (vgl. RG. 9. Nov. 1887, JW. 1888 S. 23) der Beweis vom Kläger nicht mehr gefordert wird. So auch Kammergericht in S. Schulz ·|· Treumann V. 1. 1879.

6) Für die Prüfung der Statthaftigkeit des Urkundenprozesses sind die Vorschriften über das Versäumnißurtheil gegen den Beklagten durch Abs. 2 § 560 und durch §§ 555, 556 modifizirt. Soweit dies nicht geschehen ist, bleiben indeß die allgemeinen Vorschriften maßgebend. Daraus folgt, daß sowohl bei partieller als bei totaler Versäumniß des Beklagten das Kontumazialprinzip für das Zugeständniß nicht bestrittener Thatsachen, auch hinsichtlich der Echtheit der Urkunden und für die Anerkennung vorgelegter Urkunden §§ 129, 404 und 296 Abs. 1 (mit der aus § 468 für den amtsgerichtlichen Prozeß sich ergebenden Modifikation) maßgebend bleibt, weil hierin § 560 Abs. 2 keine Aenderung trifft. Eine Einschränkung des § 296 Abs. 1 auch für den landgerichtlichen Prozeß mit Hankel im civ. Arch. **71**, 389 ff. betreffs des Echtheitsbeweises anzunehmen, ist unbegründet. Eine mündliche Verhandlung, welche § 404 voraussetzt, ist auch die des § 296 und einer Erklärung über die Eideszuschiebung bedarf es nicht, wenn die Thatsache als zugestanden gelten muß. Dagegen tritt durch die Pflicht der Offizialprüfung der Statthaftigkeit der Prozeßart und durch deren Erfordernisse eine Modifikation des § 296 Abs. 2 dahin ein, daß das (anzunehmende) Zugeständniß der Thatsachen allein nicht schon ausreicht, um das Versäumnißurtheil im Urkundenprozesse zu rechtfertigen, sondern daß dem Gerichte außerdem die Statthaftigkeit der Prozeßart nach §§ 555, 556, 560 Abs. 2 für die daselbst angegebenen Voraussetzungen der Verurtheilung im Urkundenprozeß zu beweisen ist. — Der Auslegung (v. Drache in Busch **3**, 291 ff.), daß diejenigen Thatsachen, welche auf Urkunden, die im Original oder Abschrift beiliegen, gestützt sind, als zugestanden zu erachten sind, ohne daß es deren Vorlegung bedürfe, steht die im Abs. 2 verlangte Beweisantretung und Beweisführung entgegen. Durch das Schweigen der Mot. zum E. 1 v. 1871 betreffs der Begründung dieser Vorschrift wird sie nicht beseitigt. Die Mot. S. 349, welche andererseits das Kontumazialprinzip des Thatsachenzugeständnisses als mit den (weiteren) Bedingungen der Prozeßart „unverträglich" (statt: nicht ausreichend) bezeichnen, sind gegenüber den gesetzlichen Vorschriften ungenau, vgl. Mot 353; Kurlbaum in Busch 3, 191 ff.; Francke in Busch **4**, 383 ff.; v. Bülow Anm. 3 zu § 555. Seuffert Anm. 2. Hankel im civ. Arch. **71**, 365—396; Stein S. 238 ff.

7) Der am Schlusse des Abs. 2 hervorgehobene Fall, wenn der Beklagte nur auf Grund unbegründeter oder unstatthafter Einwendungen widersprochen hat, — wenn er also im Falle der Statthaftigkeit des Urkundenprozesses verurtheilt werden mußte, — hebt die Pflicht der Offizialprüfung hierüber für den Fall hervor, wenn der Beklagte irgendwie widerspricht. Der Nachsatz enthält aber nur Beispiele „selbst wenn". Schon durch den unbedingten Vordersatz ist diese Pflicht gegeben. Aus derselben und aus den Erfordernissen der Prozeßart folgt, daß, soweit der Beklagte lediglich die Klagethatsachen zugesteht, ohne den Anspruch anzuerkennen, wenngleich ohne der Klage zu widersprechen, immerhin noch die Statthaftigkeit der Urkundenklage und ihrer Erfordernisse (welche durch Zugeständniß so wenig, wie durch Nachbringung der Urkunden nachgeholt werden können, vgl. Anm. 3 zu § 556) von Amtswegen zu prüfen bleibt; da das gerichtliche Geständniß, wenngleich es den Beweis erübrigt, § 261, nach der Natur der Sache nicht schon eine urkundliche Beilage der Klage sein kann und das Prozeßerforderniß nicht beseitigt: „Ist der Urkundenprozeß unstatthaft". Vgl. Franke und v. Bülow a. a. O. (gegen Sydow in Busch 2, 479) und Stein S. 97—110. Wenn dagegen der Beklagte den Anspruch anerkennt, wird dadurch nach der besonderen Vorschrift des § 278 jede Prüfung des Gerichts erübrigt und ist der Beklagte mit den Wirkungen eines im ordentlichen Verfahren erlassenen Urtheils über den Anspruch zu verurtheilen, Mot. 354, Stein S. 184 ff. — Offenkundige Thatsachen bedürfen keines

Beweises, § 264, sind also auch, wenn in der Klage behauptet, der Beschränkung des Urkundennachweises nicht unterworfen. RG. 12, 131; 13, 269; 20. Sept. 1884, JW. S. 269 Ziff. 17; Stein S. 132. In RG. 12, 131 wird das Gleiche — im Gegensatze zu den vorstehenden Ausführungen — auch von unbestrittenen Thatsachen behauptet. So auch A. Förster Anm. 3 und die daselbst Genannten. Vgl. dagegen Hankel im civ. Arch. 71, 383 ff. und Stein S. 99 ff.

§ 561.

Einwendungen[1] des Beklagten sind, wenn der dem Beklagten obliegende Beweis derselben nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln angetreten oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig[2] geführt ist, als im Urkundenprozesse unstatthaft zurückzuweisen.[3]

E. 537. N. 675. P. 281. 560.

1) Ueber die Bedeutung des Ausdrucks „Einwendungen" vgl. Anm. 1 zu § 560.

2) Vgl. Anm. 4 zu § 560. Richterlicher Eid ist ausgeschlossen.

3) Die Zurückweisung geschieht eben nur für diese Prozeßart, nicht für das ordentliche Verfahren. Sie braucht auch nicht im Tenor ausgesprochen zu werden, wenn der Beklagte wegen der Unstatthaftigkeit seiner Einreden im Urkundenprozesse verurtheilt wird. Es muß genügen, daß der Grund der Zurückweisuug aus den Entscheidungsgründen erhellt. Sachgemäß ist jedoch im Urtheile erkennbar zu machen, daß es im Urkundenprozesse erlassen wird. (Ebenso Endemann 2, 550, Hellmann 2, 522; Struckmann-Koch, Seuffert, v. Sarwey und v. Bülow wollen die Zurückweisung nur in die Gründe aufgenommen wissen. Der Streit ist ohne praktische Bedeutung.)

Nach RG. 17, 327 kann der Einwand der Rechtshängigkeit daraus, daß schon früher eine Klage auf Feststellung des im Urkundenprozesse verfolgten Anspruchs anhängig gemacht sei, im Urkundenprozesse nicht geltend gemacht werden, wenn die zur Begründung der Feststellungsklage erforderlichen Thatsachen nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln dargethan werden, da es dem Zwecke des Urkundenprozesses entspricht, daß dessen Resultat, so wie nicht durch einen urkundlich nicht nachweisbaren, im früheren Prozesse vorgebrachten Einwand, so auch nicht durch die Verweisung auf den ordentlichen Prozeß aufgehoben werden soll.

§ 562.

Dem Beklagten, welcher dem geltend gemachten Anspruche widersprochen hat, ist in allen Fällen, in denen er verurtheilt wird, die Ausführung seiner Rechte vorzubehalten.[1]

Enthält das Urtheil keinen Vorbehalt, so kann die Ergänzung des Urtheils nach Vorschrift des § 292 beantragt werden.[2]

Das Urtheil, welches unter Vorbehalt der Rechte ergeht, ist in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen.[3]

E. 538. N. 682. 683. P. 281. 560.

1) Der Vorbehalt gilt für das ordentliche Verfahren (vgl. § 563). Der Widerspruch kann ganz allgemein gehalten sein, und wird in denjenigen Fällen am zweckmäßigsten ganz allgemein erklärt werden, wo der Beklagte weiß, daß seine Einreden sich für den Urkundenprozeß nicht eignen. Der Beklagte muß jedoch überhaupt verhandeln, und wenigstens den Anspruch bestreiten; dabei kann er sich dem Antrage für den Urkundenprozeß unterwerfen und braucht keinen widersprechenden Antrag zu stellen oder zu verlesen. Abs. 1 erfordert nur den „Widerspruch" und nicht einen An-

trag; der Vorbehalt ist dann von Amtswegen auszusprechen. — Ebenso allgemein wirkt auch der Vorbehalt der Rechte nicht blos für die mit unzulässigen Beweisen vorgebrachten, oder nicht vollständig erwiesenen Einreden, sondern auch für alle nicht vorgebrachten Einwendungen und ist auch allgemein ohne Beschränkung auf bestimmte Einwendungen auszusprechen, OLG. Nürnberg in Busch **9**, 483. Ueber das nähere Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß siehe Anm. 1 zu § 563.

Widerspricht der Beklagte dem Anspruch nicht, sei es, daß er ihn ausdrücklich anerkennt, oder daß er in einem Verhandlungstermine ausbleibt und ein Versäumnißurtheil gegen sich ergehen läßt — mag er auch in einem früherem Termine der Klage widersprochen haben (vgl. § 297; Endemann **2**, 552) — so hat das Urtheil keinen Vorbehalt zu machen und wirkt ganz wie ein im ordentlichen Verfahren ergangenes. Wird also gegen das Versäumnißurtheil Einspruch nicht eingelegt und dasselbe somit rechtskräftig, so ist der Rechtsstreit damit definitiv (nicht blos provisorisch) entschieden (Mot. 554). Das gleiche Resultat einer definitiven Erledigung der Sache muß eintreten durch ein den Kläger definitiv abweisendes und demnächst rechtskräftig gewordenes Versäumnißurtheil. Vgl. Anm. 1 zu § 560.

Der Vorbehalt kann auch in zweiter Instanz auszusprechen sein, wenn z. B. in der ersten Instanz der Anspruch auf Grund einer Einrede definitiv abgewiesen ist, und erst in zweiter Instanz die Einrede verworfen und die Verurtheilung im Urkundenprozesse ohne Zurückverweisung in die frühere Instanz, § 500, ausgesprochen wird; Sydow in Busch **2**. 514; Brettner in Busch **3**, 347. In der Revisionsinstanz kann zwar ein ähnlicher Fall eintreten, wenn z. B. auf Grund einer Verjährungseinrede die Klage in den beiden ersten Instanzen abgewiesen und in dritter Instanz unter Verwerfung der Einrede die Sache zur Entscheidung für den Urkundenprozeß reif ist. Dadurch ist indeß (gegen Sydow und Brettner a. a. O.) der Fall des § 528 Abs. 3 Nr. 1 nicht gegeben, weil der Prozeß mit Rücksicht auf § 563 Abs. 1 noch nicht zur Endentscheidung in der Sache reif ist. Das Revisionsgericht hat also dann unter Aufhebung des Berufungsurtheils die Sache an das Berufungsgericht zurückgewiesen, § 528 Abs. 1, damit dieses den Vorbehalt ausspricht und bei diesem sachgemäß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt.

2) Abs. 2 gilt natürlich nur für die Fälle, wo nach Abs. 1 der Vorbehalt gesetzlich vorgeschrieben ist, nicht etwa beim Versäumnißurtheile (vgl. die vorige Anm.). Die Ergänzung kann von jeder Partei beantragt werden; der Kläger wird aber schwerlich ein sachliches Interesse daran haben. Da der Vorbehalt der Rechte von Amtswegen, nicht blos auf Antrag auszusprechen ist, so erscheint das hier zugelassene Ergänzungsverfahren nur als eine Analogie, nicht aber eine Konsequenz des § 292. Daraus folgt, daß wenn der Beklagte die einwöchige Frist für den Ergänzungs-Antrag versäumt, derselbe nicht gehindert ist, das unter Verletzung des Gesetzes ohne Vorbehalt ergangene Urtheil zum Zweck der Erlangung dieses Vorbehalts mit dem zulässigen Rechtsmittel anzufechten. Der Wortlaut der Vorschrift schließt dies nicht aus; die Partei soll das Recht, nicht die Pflicht bei Vermeidung der Präklusion haben, eine Ergänzung des Urtheils zu fordern und nicht auf den kostspieligen Weg des Rechtsmittels beschränkt sein. Eine Versagung des letzteren würde einen über die Tragweite des § 292 hinausreichenden ungünstigen Erfolg für den Beklagten haben und die definitive Präklusion seiner Einwendungen an eine einwöchige Frist knüpfen, während in den Fällen des § 292 der übergangene Klage- oder Widerklageantrag im besonderen Verfahren nachgeholt werden kann. Eine solche Beschränkung der Rechte des Beklagten kann nicht in der Tendenz des Gesetzes liegen. (Ebenso **RG. 10**, 348; Sydow a. a. O. S. 563; Petersen Anm. III, 1; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann **2**, 552 u. A.; Seuffert Anm. 2. Dagegen Hellmann **2**, 523. Aus den Mot. ist allerdings weder für die eine noch für die andere Ansicht etwas zu entnehmen, wie Hellmann zeigt.)

3) Abs. 3. Vgl. §§ 248, 276, 502 Abs. 3. Das Urtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 4). Das Vorbehaltsurtheil ist ein provisorisches, indeß nicht im Sinne einer einstweiligen Zustandsregelung, sondern nur insofern es resolutiv bedingt durch das Nachverfahren aufgehoben werden kann; Stein S. 57, 218 ff.; vgl. Entw. bürg. Ges. § 746 Abs. 2. Ob man ein Recht hat, es schlechtweg ein provisorisches zu nennen, ist eine müßiger Wortstreit. Ein Zwischenurtheil im technischen Sinne der §§ 275, 289 ist es nicht; Stein S. 345. Ueber die Kosten ist im Urtheil ebenso resolutiv bedingt zu entscheiden, wie über den Anspruch selbst; Stein S. 360. Wird in der zulässigen Frist kein Rechtsmittel eingelegt, so erhält das Urtheil, da es auch in Betreff der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen ist, kraft der formellen Rechtskraft die endgültige Vollstreckbarkeit, frei von den Beschränkungen des § 652; RG. 13. Jan. 1886, JW. S. 73; vgl. Anm. 2 zu § 652. AM. Stein S. 271 ff. Selbstredend sind die ohne Vorbehalt ergehenden Urtheile im Urkundenprozesse unbedingte Endurtheile, gegen welche die zulässigen Rechtsmittel bez. der Einspruch wie im ordentlichen Verfahren gewährt werden (vgl. Anm. 1). Aber auch in den folgenden Instanzen verliert der Prozeß nicht den Charakter des Urkundenprozesses, behält vielmehr dessen Eigenthümlichkeit (Mot. 354, vgl. Anm. 1 zu § 485). Ueber die Zurückverweisung der Sache aus der Berufungsinstanz, im Falle das angefochtene Urtheil unter Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen war, vgl. § 500 Nr. 4.

§ 563.

Wird dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten, so bleibt der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig.[1]

Insoweit sich in diesem Verfahren ergiebt, daß der klagend geltend gemachte Anspruch unbegründet war, ist das frühere Urtheil aufzuheben, der Kläger mit dem Anspruche abzuweisen und zur vollen oder theilweisen Erstattung der verursachten Kosten,[2] sowie auf Antrag zur Erstattung des von dem Beklagten auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten[3] zu verurtheilen.

Erscheint in diesem Verfahren eine Partei nicht, so finden die Vorschriften über das Versäumnißurtheil entsprechende Anwendung.[4]

E. 539. N. 685. 686. P. 281. 560.

1) Das Anhängigbleiben des Rechtsstreits hat nicht, wie Stein S. 24—44, 268 ff. als Annahme der Motive und der Kommentatoren unrichtig unterstellt, die Bedeutung eines Gedankens der „Gleichzeitigkeit" des Urkundenprozesses und des ordentlichen Verfahrens, sondern die Bedeutung, daß, wenn zur Beseitigung des Vorbehalts im Nachverfahren über den Grund des Rechts definitiv entschieden werden soll, dies im ordentlichen Prozeßverfahren mit der Wirkung veranlaßt werden kann, daß dann das Nachverfahren als Fortsetzung des mit der Rechtshängigkeit des Urkundenprozesses begonnenen Rechtsstreits gilt und mit diesem ein Ganzes bildet. Vgl. Gösch in Busch **12**, 188 ff. Unzweifelhaft kann das ordentliche (Nach-) Verfahren erst „beginnen", wenn im Urkundenprozeß dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten ist; für das Nachverfahren bleibt aber derselbe schon anhängig gewordene „Rechtsstreit" maßgebender Streitgegenstand.

Eine Aussetzung des Nachverfahrens bis zum Eintritt der Rechtskraft des mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangenen Urtheils ist nicht vorgeschrieben. Andererseits ist auch nicht, (wie §§ 248 Abs. 2, 276 Abs. 2) bestimmt, daß das Gericht die Fortsetzung der Verhandlung anordnen könne. Nach § 283 Abs. 2 ist jedoch die Befugniß einer Partei, auf Grund eines verkündeten Urtheils das Verfahren fortzusetzen, nicht

einmal von der Zustellung an den Gegner abhängig, soweit das Gesetz nicht ein Anderes bestimmt. Die Fortsetzung des Verfahrens ist daher an sich vor Eintritt der Rechtskraft des für das Nachverfahren provisorischen Urtheils zulässig; selbstredend wird jedoch hierdurch die Befugniß des Gerichts zur Aussetzung der Sache auf Grund des § 139 bei Einlegung eines Rechtsmittels von der einen oder der anderen Seite nicht beeinträchtigt. (AM. v. Sarwey 2, 16.) Im Uebrigen ist Fortsetzung des Prozesses zu betreiben, Sache und Recht einer jeden Partei. Auch der Kläger, welchem Endemann 2, 555 das Betreibungsrecht versagt, hat ein wesentliches Interesse daran, daß das Urtheil über das zu Grunde liegende Recht definitiv ausgesprochen werde. Vgl. auch Gaupp 2, 655. Ungeachtet hiernach die Verhandlung und Entscheidung im Nachverfahren möglich ist, bevor die Entscheidung im Urkundenprozesse rechtskräftig wird, so ist doch, da der Urkundenprozeß angestrengt ist und mit dessen Abweisung auch die Zulässigkeit des Nachverfahrens beseitigt wird, die definitive Entscheidung im Nachverfahren dadurch bedingt, daß nicht schon durch rechtskräftige Entscheidung über den Urkundenprozeß dieser selbst abgewiesen ist, in ähnlicher Weise, wie das Urtheil im weiteren Verfahren des § 248 dadurch bedingt ist, daß die Klage nicht schon auf Grund einer Einrede des § 247 abgewiesen wird; Stein S. 336 ff.

Ist dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten, so muß eine neue Ladung, mit Ladungsfrist, § 194, ohne neue Einlassungsfrist, § 234, ergehen, um die Fortsetzung des Prozesses im ordentlichen Verfahren herbeizuführen, die Parteistellungen bleiben aber unverändert; der Beklagte wird nicht Kläger im Separatum, vielmehr setzt sich das ordentliche Verfahren an den Urkundenprozeß dergestalt an, daß beide materiell nur einen einzigen, durch ein provisorisches Urtheil in zwei Abschnitte zerfallenden Prozeß bilden. Daraus folgt:

1. daß der Beklagte bis zum Schlusse der mV., auf welche das Urtheil ergeht, mit neuen Vertheidigungsmitteln zu hören ist, wogegen dem Kläger im Urkundenprozesse eine Klageänderung im Nachverfahren nicht gestattet ist, RG. **11**, 4;
2. daß alle Erklärungen und Unterlassungen, soweit sie überhaupt in einem Prozesse von einer mV. zur anderen fortwirken, wie Annahme und Zurückschiebung von Eiden, Eidesleistung, Eidesweigerung und Erlassung, gerichtliches Geständniß (§ 261), mangelnde Erklärungen über die Echtheit einer Urkunde (§ 404 Abs. 3) auch über den Urkundenprozeß hinaus in dem ordentlichen Verfahren wirksam bleiben (vgl. Mot. 355, N. 685 Abs. 2; RG. **13**, 399; **14**, 220; 7. März 1884, JW. S. 111; 29. März 1886, JW. S. 147; 9. Dez. 1886, Seuff. Arch. **42**, 236); freilich unbeschadet der Rechte der Parteien aus § 428 Abs. 2 verb. mit § 544 Abs. 1; RG. 21. Nov. 1883, Seuff. Arch. **39**, 363, und unbeschadet der Zulässigkeit, unterbliebene, nicht präkludirte Prozeßhandlungen nachzuholen, soweit dies bei jeder Prozeßfortsetzung zulässig ist, Stein S. 320 ff.
3) daß im ordentlichen Verfahren solche Einwendungen des Beklagten berücksichtigt werden können, welche im Urkundenprozesse entweder gar nicht vorgebracht, oder nicht entschieden, RG. **14**, 105, oder als unbewiesen nicht berücksichtigt sind (sofern sie nicht als widerlegt zu erachten sind, RG. **14**, 323, wobei § 428 Abs. 2 zu beachten bleibt, RG. **18**, 378) oder welche in Gemäßheit des § 561, als im Urkundenprozesse unstatthaft verworfen sind; daß dagegen solche Einwendungen unberücksichtigt bleiben müssen, welche im Urtheil des Urkundenprozesses aus rechtlichen oder thatsächlichen Gründen als unbegründet bez. widerlegt erklärt worden sind, § 289.

Die rechtliche Beurtheilung des rechtskräftigen Urkundenprozeß-Urtheils bleibt soweit sie nicht auf der Eigenthümlichkeit des Urkundenprozesses beruht, in Folge der Prozeßeinheitlichkeit auch für das Nachverfahren bindend. Das Urtheil im Urkundenprozesse hat für das nachfolgende ordentliche Verfahren definitive, in seinen Elementen der Rechtskraft entsprechende Wirkungen, in Ansehung aller Punkte, welche

unbeeinflußt durch die Eigenart des Urkundenprozesses der Richter entscheiden konnte, entscheiden wollte und entschieden hat; RG. 7. Jan. 1882 in JW. S. 66 und Rass.-Kün. **26**, 841; OLG. Bamberg in Busch **4**, 463. Vgl. über die Rechtskraft des kondemnatorischen Urtheils im Urkundenprozesse Anm. 2 zu § 293. Die zu 1 und 2 gezogenen Folgerungen gelten auch gleichmäßig für den Fall, daß auf Instanz des Klägers vor Erlaß eines Urtheils im Urkundenprozesse die Ueberleitung desselben in das ordentliche Verfahren stattfindet (vgl. § 559).

Der von Abg. Dr. Bähr besorgten Gefahr für eine Partei, gegenüber einer Eideszuschiebung andere Beweismittel nicht nach § 418 geltend machen zu können (§ 281), kann in der Regel der Kläger dadurch, daß er auf den Urkundenprozeß verzichtet oder sich in der gewählten Prozeßart abweisen läßt und der Beklagte durch den Verzicht auf die Geltendmachung seiner Einwendungen im Urkundenprozeß und Beschränkung auf den allgemeinen Widerspruch begegnen, um sich die Beweismittel für das ordentliche Verfahren vorzubehalten. Wenn freilich die eine oder die andere Partei auf der Geltendmachung des Angriffs bez. der Vertheidigung im Urkundenprozesse bestehen will, so ist ihr bei dem Charakter des Verfahrens nicht zu helfen. Sie muß dann in solcher Lage durch Urkunden widerlegen und kann anderenfalls der Leistung oder Weigerung des Eides nicht ausweichen.

Der Prozeß bleibt stets in derjenigen Instanz bez. bei demjenigen Gerichte anhängig, wo der Vorbehalt ausgesprochen ist. Dies folgt aus § 563 Abs. 1 und aus dem Charakter des Nachverfahrens als der Prozeßfortsetzung. Auch die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen bleibt für das ordentliche Verfahren unberührt (Keyßner in Goldschmidt Zeitschr. **25**, 293). Ist der Vorbehalt im Berufungsurtheil ausgesprochen, so ist das im Nachverfahren zu erlassende Urtheil ein (ergänzendes bez. berichtigendes) Berufungsurtheil; Gaupp Anm. II. 1; Struckmann-Koch Anm. 1; A. Förster Anm. 1; OLG. Dresden in Wenglers Arch. III. Nr. 32; Busch **6**, 507 und Wallm. **7**, 410. Ein Anhängigbleiben beim Revisionsgericht ist ohnehin ausgeschlossen, vgl. Anm. 1 zu § 562. Das ordentliche Verfahren stets in erster Instanz (mit v. Bülow Anm. 1; Brettner in Busch **3**, 347; Stein S. 314 ff.; Gösch in Busch **12**, 182) anhängig zu erklären, hat keine Partei ein Recht; die Mot. S. 310, 311 zum jetzigen § 500 Nr. 4 setzen, wie diese Vorschrift selbst, ein durch Berufung vergeblich angefochtenes Urtheil erster Instanz, in welchem der Vorbehalt ausgesprochen ist, voraus. Auch durch Prorogation kann der Instanzenzug nicht verschoben werden, Anm. 1 zu § 38.

Das Nachverfahren kann schon vor der formellen Rechtskraft des Urtheils im Urkundenprozesse vor sich gehen und sogar rechtskräftig beendigt werden. Damit ist der Rechtsstreit definitiv jedenfalls soweit erledigt, als das Urtheil im Urkundenprozesse aufgehoben ist; insoweit eine solche Aufhebung nicht stattgefunden hat, ist das noch nicht rechtskräftige Urtheil des Urkundenprozesses auch noch mit Rechtsmitteln anfechtbar; die in dem ordentlichen Verfahren verworfenen Einwendungen des Beklagten können jedoch dabei nicht mit Erfolg wiederholt werden, da für diese Einwendungen der Vorbehalt definitiv erledigt ist. (RG. 5. Febr. 1884; Seuff. Arch. **40**, 114.)

2) Die Entscheidung über den Kostenpunkt erfolgt im Urtheile des Urkundenprozesses. Ist sie im Vorbehaltsurtheile des § 562 erfolgt, so hat sie, wie die Entscheidung in der Hauptsache, ebenfalls nur den resolutiv bedingten Charakter, so daß in der Endentscheidung der betr. Instanz auch über den Kostenpunkt nach den Grundsätzen §§ 87 ff., 251 Abs. 2 definitiv zu entscheiden ist (vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann S. 550). Siehe auch GKG. § 33; AnwGbO. § 28. Eine analoge Anwendung des § 92 Abs. 2 für das Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß ist (gegen Stein S. 361) unzulässig, da das Nachverfahren begrifflich nicht die Natur eines Rechtsmittels für den Urkundenprozeß hat, und das Ermessen des Gerichts, ob eine Partei schon im Urkundenprozeß sachgemäß ein Vorbringen hätte geltend machen können, bei

der Bedenklichkeit der beschränkten Beweisführung sachwidrig wäre, und dies nach dem Endresultate für die Zeit des Urkundenprozesses kaum immer mit Gerechtigkeit beurtheilt werden kann.

3) Vgl. § 655 Abs. 2. Die Verurtheilung zur Rückerstattung erfolgt nur auf Antrag. Wird der Antrag nicht gestellt, so bleibt das betr. Klagerecht selbstredend für einen besonderen Prozeß erhalten. Vgl. dazu Entw. bürg. Ges. § 746 Abs. 2.

4) Ist der im Urkundenprozesse verurtheilte Beklagte im Nachverfahren contumax, so wird der zu seinen Gunsten geltende Vorbehalt der Rechte gegenstandslos, da er seine Einwendungen in der neuen mV. hätte vorbringen müssen. Demgemäß ist der Beklagte auf Antrag durch Versäumnißurtheil vorbehaltlos zu verurtheilen. Ist dagegen der Kläger der ausbleibende Theil, so wird auf Antrag des Beklagten durch Versäumnißurtheil die Aufhebung des früheren, mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangenen Urtheils und Abweisung der Klage auszusprechen sein.

§ 564.

Die Vorschriften der §§ 502, 503 finden im Urkundenprozesse keine Anwendung.[1]

E. 540. P. 281. 560.

1) In der Berufungsinstanz des Urkundenprozesses kommt also § 252 unbeschränkt zur Anwendung, weil den Beklagten bereits der Vorbehalt des § 562 schützt. Im ordentlichen Nachverfahren sind indeß §§ 502, 503 durch § 564 nicht ausgeschlossen, auch wenn dasselbe in der Berufungsinstanz erst beginnt. Vgl. Anm. 1 zu § 563 und Anm. zu §§ 502, 503.

§ 565.

Werden im Urkundenprozesse Ansprüche aus Wechseln[1] im Sinne der Wechselordnung[2] geltend gemacht (Wechselprozeß), so kommen die nachfolgenden besonderen Vorschriften zur Anwendung.[3]

E. 541. N. 687. P. 281. 560.

1) „Ansprüche aus Wechseln". Vgl. Stein S. 88 ff., 200 ff. Unter den Ansprüchen aus Wechseln sind solche zu verstehen, deren Fundament der Literalkontrakt der Wechselurkunde, nicht ein außerhalb derselben liegendes Rechtsgeschäft, sei es pactum de cambiando oder ein anderes, bez. ein anderweitiger Rechtsgrund, bildet, also lediglich die eigentlichen Wechselklagen bez. wechselrechtlichen (wechselmäßigen) Ansprüche aus WO. Art. 14, 23 Abs. 1, 2; 25—27, 29, 41 ff., 98, 100. Dies ergiebt sich aus den Worten selbst und aus dem Charakter des Wechselprozesses als einer privilegirten Art des Urkundenprozesses, sowie aus § 566, welcher offenbar für den Wechselprozeß allgemein einen besonderen Gerichtsstand einführt und dabei doch ausdrücklich nur die Wechselklage erwähnt. Es ist durchaus kein Grund, diesem Ausdruck hier eine weitere Bedeutung zu geben, als ihm sonst innewohnt. Die Revalirungsklage des Bezogenen gegen den Aussteller auf Deckung nach Art. 23 Abs. 3 WO. gewährt nach ausdrücklicher Vorschrift kein Wechselrecht und beruht auf einem außerhalb des Literalkontraktes stehenden Rechtsgrunde, dessen Nachweis zur Begründung der Klage gehört; ROH. 7, 351 ff. Das Gleiche, wenn auch nicht in demselben Maße, gilt für die Bereicherungsklage aus WO. Art. 83. Jedenfalls verfolgt dieselbe, wie aus Art. 83 selbst hervorgeht, keinen wechselmäßigen Anspruch, kommt vielmehr erst nach dem Erlöschen der wechselmäßigen Verbindlichkeiten in Frage und gehört daher nicht in den privilegirten Wechselprozeß; sie würde auch im Urkundenprozeß nur dann zulässig sein, wenn die „Bereicherung" des Beklagten urkundenmäßig nachgewiesen wird. Ebenso bezüglich der Bereicherungsklage: Siebenhaar S. 554; Puchelt 2, 418,

419; Kleiner 2, 673; Hellmann 2, 526, v. Sarwey 2, 19; Struckmann-Koch Anm. 2; Sydow in Busch 2, 475; Kammergericht zu Berlin v. 23. Mai 1883 in Sachen Siebert ·|· Bartel U 643, 83 V. AM. Endemann 2, 558, 559, jedoch nicht ohne Zweifel über die Absicht des Gesetzgebers, vgl. Anm. 6 auf S. 559; Gaupp 2, 660. Ansprüche „aus Wechseln", deren Grund der Wechsel ist, sind auch nicht die Ansprüche aus Art. 45, 48, 58 Satz 3, 65, 74 WO.; Sydow a. a. O. S. 474. Dagegen betrifft eine Judikatklage aus einem Wechselprozesse immer einen Anspruch aus einem Wechsel, ROH. **11**, 69.

2) Der Anspruch muß ferner aus einem „Wechsel im Sinne der Wechselordnung" begründet sein: der Zusatz: „im Sinne der WO." ist sprachlich und nach dem Zwecke der Vorschrift eine Erläuterung des Ausdrucks „Wechsel", nicht des Begriffs der Ansprüche; Sydow a. a. O. 470. Zu den Wechseln im Sinne des WO. gehören nicht kaufmännische Anweisungen. Dagegen ausländische Wechsel, welche zwar nicht den Erfordernissen der WO. genügen, wohl aber den Erfordernissen der Gesetze des Ortes, an welchem sie ausgestellt sind, werden in der WO. Art. 85 ausdrücklich als Wechsel mit Wechselkraft anerkannt und unterliegen für alle weiteren inländischen Operationen und die rechtlichen Wirkungen derselben den Bestimmungen der deutschen Wechselordnung. Sie sind deshalb wahre Wechsel im Sinne der Wechselordnung und unterliegen dem Wechselprozesse, wie auch die Praxis stets angenommen hat. Es würde den Bedürfnissen des Wechselverkehrs wenig entsprechen, dergleichen gültige Wechsel von dem deutschen Wechselprozesse auszuschließen und es kann deshalb auch nicht die Tendenz einer solchen Beschränkung dem Gesetzgeber imputirt werden. Vgl. auch Anm. zu §§ 334, 329 Abs. 2. (Zustimmend Seuffert Anm. 4, **RG. 9**, 430.)

3) „Wechselprozeß." Soweit durch die besonderen Vorschriften nichts Abweichendes bestimmt wird, finden die sonstigen Vorschriften, betreffend den Urkundenprozeß, Anwendung, da der Wechselprozeß nur eine Spezies des Urkundenprozesses ist. Vgl. Vorbem. vor § 555, Anm. 2 zu § 558, Anm. 2 zu § 556, sowie bezüglich des Nachweises der Präsentation, der Benachrichtigung von der Protestaufnahme, der Nebenforderungen Anm. 5 zu § 555. Zur Legitimation für den Wechselprozeß erachtet das **RG.** (8. Nov. 1882, JW. S. 275) mit Recht die Ueberweisung eines Wechselanspruches im Wege der Zwangsvollstreckung in Verbindung mit dem Besitze des Wechsels für genügend. — Auch bezüglich des Gegenstandes des Anspruchs ist von den Erfordernissen des § 555 für den Wechselprozeß keine Ausnahme gemacht, vielmehr rechnet § 565 nur die „im Urkundenprozesse", mithin unter Berücksichtigung seiner Voraussetzungen, geltend zu machenden Ansprüche zum Wechselprozesse. Der Anspruch auf Herausgabe der Prima Art. 68 Satz 3, bez. des Originals Art. 72 Satz 1 — abgesehen von dem Anspruche nach Art. 39, welcher überhaupt nur ein Anspruch aus der Zahlung, nicht aus dem Wechsel ist — kann daher nicht im Wechselprozesse geltend gemacht werden; vgl. Endemann 2, 559; Thöl, Wechselr. 4. Aufl. § 198a; die entgegenstehende Ansicht von v. Amsberg in Goldschmidt Zeitschr. f. Handelsr. **24**, Nr. 4, welchem Struckmann-Koch Anm. 1; v. Bülow Anm. 3; Sydow a. a. O. S. 472; Gaupp 2, 659; Seuffert Anm. 2; A. Förster Anm. 3 und Keyßner a. a. O. S. 490 gefolgt sind, gründet sich zwar auf die Entstehungsgeschichte, steht jedoch mit dem Wortlaute des Gesetzes und den Motiven in direktem Widerspruche, Stein S. 88 ff. Dessenungeachtet ist die Wechselsicherstellungsklage aus Art. 25—27, 29 WO. wegen der dahin gehenden ausdrücklichen in § 13 Abs. 1 der EG. zur CP. aufrecht erhaltenen reichsgesetzlichen Prozeßvorschrift der Art. 26 und 29 im Wechselprozeß zulässig, wie auch v. Amsberg und Struckmann-Koch a. a. O. mit Recht hervorheben. (Ebenso Sydow a. a. O. S. 472; Dernburg 2, § 280 Anm. 1; Stein S. 90; Rehbein WO. Anm. 5 zu Art. 26 und S. 141.) Daß der Regreß auf Sicherstellung im Wege des Arrest-

prozesses zu verfolgen sei, wie Siebenhaar S. 553 annimmt, ist unrichtig. Die Erfordernisse des Arrestes sind ganz andere, als die des Wechsel-Regresses auf Sicherstellung (§ 797). Für die Feststellungsklage im Konkurse ist der Wechselprozeß ungeeignet. Wird im Laufe des Wechselprozesses der Konkurs über das Vermögen des Beklagten eröffnet, so kann das Verfahren nur im ordentlichen Prozesse aufgenommen werden. Dies gilt überhaupt für den ganzen Urkundenprozeß (Rehbein WO. 2. Aufl. S. 142).

Der Uebergang vom Wechselprozeß zum Urkundenprozeß, also die Abstandnahme von den Besonderheiten des Wechselprozesses (Klage aus Anweisung statt Wechsel) ist zulässig; RG. 12. Juli 1886, JW. S. 269, Seuffert Arch. **42**, 235. In Bezug auf die materielle Frage, welche Einreden dem Wechselschuldner gegen den Anspruch aus dem Wechsel überhaupt zustehen, hat die CP. weder für den Wechselprozeß noch für den ordentlichen Prozeß das Geringste geändert. Vgl. Endemann 2, 559, 560; Siebenhaar S. 554 behauptet deshalb mit Unrecht, daß Art. 82 der WO. durch die CP. aufgehoben sei. Weder enthält Art. 82 eine Prozeßvorschrift, noch würde dieselbe, wenn sie eine solche wäre, für aufgehoben zu erachten sein, wegen EG. § 13 Abs. 1. Wegen Vorlegung des Wechsels in der Berufungsinstanz vgl. Anm. 5 zu § 560.

Wechselsachen gelten als Feriensachen (GV. § 202) und gehören, sofern nicht die Kompetenz der Amtsgerichte begründet ist, in erster Instanz vor die Kammern für Handelssachen (GV. § 101 Nr. 2). Wegen der Unterbrechung der Wechselverjährung vgl. EG. § 13 Abs. 3 und EG. zur KO. § 3 Abs. 3 (Abänderungen des Art. 80 WO.).

§ 566.

Wechselklagen[1]) können sowohl bei dem Gerichte des Zahlungsorts[2]) als bei dem Gericht angestellt werden, bei welchem der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand[3]) hat.

Wenn mehrere Wechselverpflichtete gemeinschaftlich verklagt werden, so ist außer dem Gerichte des Zahlungsorts jedes Gericht zuständig, bei welchem einer der Beklagten seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.[4])

E. 542. N. 688. P. 381. 560.

1) Ueber den Begriff „Wechselklagen" vgl. Anm. 1 zu zu § 565. Die hier neben dem allgem. Gerichtsstande des Beklagten angeordneten Gerichtsstände gelten jedoch nur für den Wechselprozeß, wie die Beziehung des § 566 zum § 565 ergiebt. (Petersen Anm. 2; Hellmann 2, 527; Seuffert Anm. 5; Gaupp 2, 661.) Auch auf das Mahnverfahren findet der Gerichtsstand keine Anwendung, da für dieses im § 629 Abs. 2 ein ausschließlicher Gerichtsstand vorgeschrieben ist. Bei einer Umwandlung des Wechselprozesses in das ordentliche Verfahren nach § 559 bleibt jedoch mit Rücksicht auf § 235 Nr. 2 der Gerichtsstand des § 566 bestehen, Gaupp Anm. IV. Die Beschränkung desselben auf den Wechselprozeß ist daher leicht zu umgehen. — Nur die örtliche Zuständigkeit wird durch § 566 berührt, nicht die sachliche. In letzterer Beziehung bleibt für die Klage des protestirenden Inhabers der Kurswerth des Art. 50 WO. bez. die Wechselsumme ohne die Nebenforderungen und für die Klage des einlösenden Indossanten, Art. 51, die Einlösungssumme bez. deren Kurswerth maßgebend. Vgl. Anm. 2 zu § 4; Sydow a. a. O. S. 476.

2) Der Zahlungsort bestimmt sich nach den Vorschriften der Wechselordnung, Art. 4 Nr. 8, Art. 24, 97. Der Zahlungsort des Wechsels ist nicht immer identisch mit dem Erfüllungsort der streitigen Wechselverbindlichkeit, deshalb enthält die Vorschrift keine bloße Anwendung des § 29. Ueber die Anwendbarkeit des § 29 auf Klagen aus Wechseln vgl. Anm. 1a dazu. Der Vermerk: „zahlbar aller Orten" bestimmt keinen Zahlungsort; WO. Art. 5 Nr. 8 und Art. 97; Sydow S. 478.

3) Vgl. §§ 13—20. Unter dem allgemeinen Gerichtsstand ist auch der abgeleitete Gerichtsstand der Ehefrau und der Kinder zu verstehen (§ 17). Durch § 566 werden übrigens die besonderen Gerichtsstände der §§ 21, 22, 23, 24, 28 Abs. 2, 29, 30, 31 wegen der allgemeinen Bestimmung des § 35 nicht ausgeschlossen. Daß die Erfordernisse des Gerichtsstandes durch Urkunden bewiesen werden müssen, läßt sich (gegen Aufl. 4) nicht aufrecht erhalten, da sie nicht zu den rechtsbegründenden Thatsachen des § 555 gehören; Stein S. 136, 175 ff.

4) Abs. 2. Diese praktische Bestimmung stammt aus dem Preußischen Einführungsgesetze zur Wechselordnung vom 15. Febr. 1850, § 6. Ob einer der Beklagten im Auslande seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, macht keinen Unterschied (ROH. 4, 320. Struckmann-Koch Anm. 4 u. A.), auch nicht, ob der Zahlungsort im Auslande liegt; ebensowenig ob die bereits erhobene Klage gegen den im Bezirke des Prozeßgerichts wohnenden Beklagten zurückgenommen wird, § 235 Nr. 2. Die geschehene Klageerhebung gegen diesen muß aber in diesem Falle nachgewiesen werden.

§ 567.

Die Klage muß die Erklärung enthalten, daß im Wechselprozesse geklagt werde.[1]

Die Einlassungsfrist beträgt, wenn die Klage am Sitze des Gerichts zugestellt wird, mindestens vierundzwanzig Stunden; wenn sie an einem anderen Orte im Bezirke des Gerichts zugestellt wird, mindestens drei Tage; wenn sie an einem anderen deutschen Orte zugestellt wird, mindestens eine Woche.[2]

E. 543. N. 689. 690. P. 281. 560.

1) Außer den übrigen allgemeinen Erfordernissen und den besonderen Erfordernissen der Klage im Urkundenprozesse (vgl. § 556 und Anm. dazu). Die bloße Bezeichnung der Klage als Wechselklage genügt nicht, um die Absicht des Klägers, im Wechselprozesse zu klagen, erkennen zu lassen. AM. Puchelt 2, 419; Sarwey 2, 20.

2) Diese Abkürzung der Einlassungsfrist findet (leider!) nur für den eigentlichen Wechselprozeß, nicht auf das Mahnverfahren in Wechselsachen entsprechende Anwendung.

Die Einlassungsfristen des § 567 gelten auch in amtsgerichtlichen Wechselprozessen. Bei einer Umwandlung in das ordentliche Verfahren hat der Beklagte das Recht auf die Fristen der §§ 234, 459 bez. GV. § 102. Vgl. Anm. 1 zu § 559.

Bei Zustellungen im Auslande kommen § 234 Abs. 2, 459 Abs. 2 zur Anwendung, nur daß die Einlassungsfrist auf mindestens eine Woche normirt werden muß. Bei öffentlichen Zustellungen beträgt die Einlassungsfrist gleichfalls eine Woche. Die Ladungsfrist, sowie die sonstigen Fristen sind nicht geändert. Eine Abkürzung der Einlassungs- und Ladungsfristen auf Antrag gemäß § 204 ist nicht ausgeschlossen. Wegen der Einlassungsfrist in der Berufungsinstanz vgl. Anm. 1 zu § 481.

Sechstes Buch.

Ehesachen und Entmündigungssachen.

Erster Abschnitt.

Verfahren in Ehesachen.

1) Unter Ehesachen versteht das Gesetz lediglich diejenigen Rechtsstreitigkeiten, welche die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe oder die Herstellung

des ehelichen Lebens zum Gegenstand haben (§ 568). Zu den Ehesachen gehören dagegen nicht die Klagen ad supplendum consensum (Reichsges. vom 6. Febr. 1875 § 32), auf Eingehung einer Ehe, Erfüllung eines Verlöbnisses, Beseitigung des Einspruchs gegen eine Ehe (code civil art. 177, 178), sowie Streitigkeiten, welche die Beendigung der Ehe durch Todeserklärung des einen Gatten betreffen (Mot. 359).

Das Gesetz verweist die Verhandlung und Entscheidung der Ehesachen vor das Landgericht, bei welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, unter Ausschließung der Prorogation (§ 568 Abs. 1, § 40 Abs. 2). Die geistliche, sowie eine durch die Zugehörigkeit zu einem Glaubensbekenntnisse bedingte Gerichtsbarkeit in streitigen Ehesachen ist bereits durch § 76 des Reichsgesetzes über die Beurkundung der Personenstandes und der Eheschließung v. 6. Febr. 1875 aufgehoben. Vgl. ferner GV. § 15 Abs. 3.

Das materielle Eherecht ist nirgends geändert. Demselben gehört insbesondere auch die Frage an, ob und unter welchen Umständen die Erben eines inzwischen verstorbenen Ehegatten berechtigt sind, eine Scheidungsklage fortzusetzen und Rechtsmittel einzulegen, ebenso ob und wann der Vormund eines Geisteskranken auf Scheidung oder Ungültigkeit der Ehe klagen kann. Vgl. für Preußen ALR. II. 1, §§ 827 ff. und **RG.** 9. Febr. 1881 in Wallm. ZPr. 2, 635; **RG.** 16. Dez. 1881 in Preuß. JMBl. 1882, S. 373; **RG. 9**, 212, 219; 12. Jan. 1888, JW. S. 95. Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II. zu § 1250 und §§ 1254 ff., 1265. Das Verfahren in Ehesachen richtet sich zwar im Allgemeinen nach den Bestimmungen über das landgerichtliche Verfahren, dieser Abschnitt enthält jedoch mannigfache Besonderheiten und Abweichungen, welche sich im Ganzen an die preußische Verordnung über das Verfahren in Ehesachen vom 28. Juni 1844 (jetzt durch Preuß. AG. zu CP. § 5 aufgehoben) anlehnen. Dieselben entspringen zumeist dem Gedanken, daß in Ehesachen die Dispositionsbefugniß der Parteien bezüglich des Ausganges des Prozesses eine Grenze findet an dem öffentlichen Interesse. Vgl. §§ 569, 571, 577—582, 589—591, 644 Abs. 2; GV. § 171. Andererseits hat die Rücksicht auf Reinhaltung des Verfahrens von fremden Elementen, auf Vermeidung wiederholter Eheprozesse, auf Begünstigung der materiellen Gerechtigkeit gegenüber dem formalen Rechte zu Vorschriften, betr. die Zulässigkeit der Klageänderung (§ 574), die Beschränkung der Klagenkumulation und Widerklagen (§§ 575, 587), den Ausschluß versäumter Klagegründe in einem späteren Prozesse (§ 576), die Unzulässigkeit der Zurückweisung neuer Vertheidigungsmittel auf Grund des § 252 in der Berufungsinstanz geführt (vgl. Mot. 357, 359).

Neben den Vorschriften dieses Abschnitts sind die Bestimmungen der Partikularrechte über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung durch § 16 Nr. 5 des EG. aufrecht erhalten, vgl. Anm. 1 zu § 568; ferner die in Nr. 6—8 ebendaselbst aufgeführten Vorschriften der Partikularrechte über Rückkehr-, Aufnahme- und Besserungsbefehle, über gewisse Zwangsmaßregeln als Vorbedingungen der Ehescheidung, über die Voraussetzungen der böslichen Verlassung und der ihr gleichgestellten Fälle, sowie die Folgen der Zuwiderhandlung gegen Rückkehrbefehle (vgl. § 16 a. a. O. und Anm. dazu). Dagegen ist die Bestimmung des § 78 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 6. Febr. 1875 über das Verfahren in streitigen Ehesachen in Bayern aufgehoben (EG. § 13 Nr. 6). Ueber die Regulirung des Interimistikum vgl. § 584 und Anm. dazu und über Mitwirkung des Standesbeamten nach französischem Rechte Anm. zu § 582.

Der Entwurf des bürg. Ges. (§§ 1250 ff. u. Anm. dazu) nimmt umfassende materielle und prozessualische Aenderungen des Abschnitts in Aussicht; desgleichen (§§ 1472 ff., 1632 und Anm. zu § 1476) fernere Bestimmungen über Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes und Feststellung der elterlichen Gewalt.

Das Verfahren über die vermögensrechtlichen Folgen der Ehetrennung (Ehe-

scheidungsstrafe, Auseinandersetzungen) unterliegt nicht den Vorschriften dieses Abschnitts, vielmehr lediglich den allgemeinen prozessualischen Regeln. Daneben sind durch EG. § 15 Nr. 5 die Vorschriften des französischen und badischen Rechts über das Verfahren bei Vermögensabsonderungen unter Eheleuten aufrecht erhalten (vgl. Anm. 8 zu § 15 Nr. 5 EG.). Vgl. Peters, die Ehescheidung ꝛc. im Geltungsbereiche des Pr. ALR., Berlin 1881.

---

§ 568.

Für die Rechtsstreitigkeiten, welche die Trennung,[1] Ungültigkeit oder Nichtigkeit[2] einer Ehe oder die Herstellung des ehelichen Lebens[3] zum Gegenstande haben (Ehesachen), ist das Landgericht, bei welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand[4] hat, ausschließlich zuständig.[5]

Gegen den Ehemann, welcher seine Frau verlassen und seinen Wohnsitz nur im Auslande hat,[6] kann von der Ehefrau die Klage bei dem Landgerichte seines letzten Wohnsitzes im Deutschen Reiche erhoben werden, sofern der Beklagte zur Zeit, als er die Klägerin verließ, ein Deutscher war.[7]

E. 544. N. 1085. P. 281. 595.

1) Zu den Ehesachen, auf welche dieser Abschnitt anwendbar ist, gehören nur die im § 568 bezeichneten bez. im § 592 deklarirten Rechtsstreitigkeiten. Vgl. Vorb. vor § 568 und Entw. bürg. Ges. §§ 1250 ff., 1440 ff. — Die Klage auf Trennung ist die eigentliche Ehescheidungsklage, welche nach § 592 sowohl die Klage auf Auflösung des Bandes der Ehe, als auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett (vgl. z. B. sächsisches Civilgesetzbuch §§ 1752, 1754, 1755, 1766, und für Hamburg **RG.** 11, 366; dagegen in Preußen nicht zu Recht bestehend) umfaßt. Beiderlei Klagen sind nur verschiedene Modifikationen desselben Anspruchs auf Ehescheidung, können also mit einander verbunden werden, § 592, und die eine oder andere Alternative enthält keine Aenderung des Klagegrundes, **RG.** 29. Mai 1883, JW. S. 196 Nr. 17. Im Antrag auf Trennung des Ehebandes ist der Antrag auf temporäre Trennung als minus enthalten, **RG. 11**, 412 Auf beständige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett kann nicht mehr erkannt werden, vielmehr ist statt dessen die Auflösung des Bandes der Ehe auszusprechen. (Reichges. v. 6. Febr. 1875, § 77). Dies gilt auch bei Ehestreitigkeiten von Ausländern und selbst dann, wenn die Auflösung der Ehe durch Landesgesetzgebung dem im Heimathlande des Ehemannes geltenden Rechte unterstellt ist, letzteres aber im gegebenen Falle nur die beständige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett gestattet (**RG. 3**, 28; **11**, 29; gegen Bähr und Friedberg). Gerichtliche Anordnungen auf zeitweilige Trennung der Ehegatten während des Ehescheidungsprozesses (§ 728 II. 1 ALR.) sind im Wege der einstw. Verf. zu erlassen (vgl. § 584 und Anm.). „Die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung" sind durch § 16 Nr. 5 EG. aufrecht erhalten. In Preußen erfolgten solche Scheidungen nur nach den allgemeinen Vorschriften für Scheidungsklagen unter den Formen des Rechtsstreits nach vorgängigem Sühneversuche gemäß der Verord. v. 28. Juni 1844. Letztere ist durch § 5 preuß. AG. z. CP. allgemein aufgehoben. Da § 16 EG. nur das materielle „bürgerliche Recht" aufrecht erhält, so sind allgemein hinsichtlich des prozessualischen Verfahrens auch für solche Ehescheidungen die §§ 568–592 anwendbar.

Von den Vorschriften über die Prozeßfähigkeit und die gesetzliche Vertretung ist für Ehesachen keine Ausnahme gemacht. Der gesetzliche Vertreter eines minderjährigen oder entmündigten Ehegatten ist demnach auch in Ehesachen für denselben aufzutreten befugt (Peters a. a. O. S. 5, 6). Dagegen gehört der Nachweis des Trennungswillens

des Ehegatten selbst, soweit er nach bürgerlichem Rechte erforderlich ist, zur materiellen Begründung der Klage (Dernburg 3, § 19 will dem Vormund überhaupt die Klage versagen).

Wegen der Verneinung des Unvermögens der Frau behufs des Armenrechts, sofern die Beschaffung der Kosten nach ALR. II. 1 § 726 vom Ehemann zu erlangen ist, vgl. RG. **19**, 428.

2) Die Ungültigkeitsklage wird auf einen Grund gestützt, welcher nicht von Amtswegen, sondern nur von der durch den Grund verletzten Person, z. B. nach Preußischem Rechte von dem Adoptivkinde (im Falle des § 33 Nr. 4 des Reichsges. v. 6. Febr. 1875), von dem früheren Ehegatten bei unverschuldeter Bigamie (§§ 942, 936 II. 1 ALR.), von dem durch Betrug oder Zwang zur Ehe verleiteten Ehegatten (§ 36 Abs. 2 des Reichsges. und § 971 II. 1 ALR., vgl. auch ObT. **44**, 441), — die Nichtigkeitsklage auf einen solchen Grund, der auch im öffentlichen Interesse von Amtswegen geltend gemacht werden kann (§ 592), code civ. art. 144, 147, 161, 162, 163, 184, 191, auch Eheverfänglichkeit nach Bad. Eherecht, Bad. Civilges. I. 5 Kapitel 4 § 189a. Die Unterscheidung entspricht dem Gegensatz der impedimenta dirimentia privata und publica (Mot. 357). Die Terminologie stammt aus dem ALR. (§§ 933, 934, 973, II. 1) und ist nicht allein in das StGB. § 171, sondern auch in das Reichsges. v. 6. Febr. 1875 (§ 55) übergegangen.

3) Klagen auf Herstellung des ehelichen Lebens sind nur in einzelnen Rechtsgebieten bekannt, besonders in solchen, in welchen der Ehescheidungsgrund der böslichen Verlassung auf den Fall einer Entweichung an einen unbekannten oder dem richterlichen Amte nicht erreichbaren Ort beschränkt ist (wie z. B. in Baden, bürgerlichen Prozeßordnung § 1053, Reuß ä. L. AG. zu CP. § 11 [v. Wilmowski und Levy, Ausführ.-Ges. S. 288], Kurhessen RG. **6**, 150, 370). Im Gebiete des ALR. sind sie ebenso unbekannt wie in Alt-Bayern. Erwähnt werden sie in dem preuß. Gesetze vom 1. März 1869 (§ 1) betr. die Ehe- und Verlöbnißsachen in der Provinz Hannover. Selbstredend soll das Institut durch die CP. nicht in neue Rechtsgebiete eingeführt werden, während andrerseits das in Partikularrechten vorgeschriebene Präliminarverfahren für Ehescheidungsklagen wegen böslicher Verlassung nicht durch das Gesetz betroffen, vielmehr durch § 16 EG. aufrecht erhalten wird und der Landesgesetzgebung unterliegt (vgl. die bei § 16 EG. citirten Ausführungsgesetze), Mot. 358. Im Falle einer Verurtheilung zur Herstellung des ehelichen Lebens kommen übrigens die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung nur insoweit zur Anwendung, als die Landesgesetze dies gestatten. (§ 774 Abs. 2, vgl. Prozeßordnung für Baden § 1054. — Ueber die nach französ. Rechte zulässigen Zwangsmaßregeln vgl. Petersen **1**, 4 vor § 568.)

4) Der in Abs. 1 bestimmte allgemeine Gerichtsstand des Ehemannes ist der aus den §§ 13—18 u. GV. §§ 18—21 sich ergebende, ohne Unterschied, welcher der Ehegatten klagt, oder ob die Eheleute Deutsche oder Ausländer sind; RG. 1. Sept. 1881, Reichsanz. Nr. 204. Bei mehrfachem Wohnsitze des Ehemannes ist auch ein mehrfacher allgemeiner Gerichtsstand in Ehesachen begründet, Anm. 1 zu § 12. Geht der Ehemann im Einverständnisse mit seiner Frau an einen andern Ort, um dort eine Stellung zu übernehmen, und läßt er seine Frau zurück, um sie bei passender Gelegenheit nachkommen zu lassen, so hat er damit sein bisheriges Domizil, in welchem er den Hausstand für die Seinigen noch fortbestehen lassen will, noch nicht aufgegeben; RG. 2. März 1883, JW. S. 125 Nr. 47. — Hat der Ehemann seinen Wohnsitz im Auslande, so ist durch Abs. 1 anerkannt, daß die ausländischen Gerichte zuständig sind; ob dann deren Urtheil im deutschen Reiche anzuerkennen, ist nach §§ 660, 661 zu beurtheilen und nach diesen Vorschriften nöthigenfalls gegen einen im deutschen Reiche wohnenden Ehegatten zur Vollstreckbarkeit, d. h. zur Anerkennung und Ausführung zu bringen. Für Deutsche, welche in einem solchen ausländischen Staate wohnen, welcher

seine Gerichtsbarkeit in Ehesachen auf seine Staatsangehörigkeit beschränkt, giebt es daher nach Abs. 1 keinen Gerichtsstand in Ehesachen und bleibt für die Scheidung nur das Mittel, daß der Ehemann seinen Wohnsitz zuvor in das deutsche Reich verlegt. Das schweiz. Bundesges. v. 24. Dec. 1874 Art. 56 macht die dortige Ehe-Gerichtsbarkeit für Nichtschweizer von dem Nachweise abhängig, daß in deren Heimath das zu erlassende Urtheil anerkannt werde. Die Frage würde nach den §§ 660, 661 zu beantworten sein; indeß das preuß. Justizministerium sowie die preuß. Gerichte erklären sich nicht für zuständig, hierüber Atteste zu geben, weil die Frage vorkommenden Falls von den, im Voraus unbekannten, je nach der Sachlage später zuständigen Gerichten durch Urtheil zu entscheiden ist.

5) Der Gerichtsstand des Abs. 1 ist ein ausschließlicher (früher als forum causa privilegiatum bezeichnet). Prorogation ist demnach unzulässig, sowohl in Beziehung auf die örtliche wie auf die sachliche Zuständigkeit (vgl. Vorbem. zu § 568, sowie über die Verpflichtung des Gerichts zur Unzuständigkeitserklärung von Amtswegen, Vorbem. 2 zu § 38). Eine Verbindung der Klagen des § 568 mit Klagen anderer Art, sei es durch Kumulation oder Widerklage, ist überhaupt nicht zulässig, §§ 575, 587. Soweit eine Widerklage zulässig ist (vgl. Anm. 3 zu § 575) muß für sie ebenfalls der ausschließliche Gerichtsstand begründet sein. Selbstredend sind nur die Civilkammern des Landgerichts zuständig. Für die Mandate auf Herstellung des ehelichen Lebens und auf Besserung ist nach dem Ausf.-Ges. §§ 5, 6 das Amtsgericht des im § 568 bezeichneten Gerichtsstandes zulässig. Vgl. Anm. 8 zu § 16 EG.

Darüber, welches materielle Civilrecht das Prozeßgericht zur Anwendung zu bringen hat, wenn die Parteien oder eine derselben nicht dem Stande desselben angehören, wird durch die CP. direkt nichts entschieden. Die Frage richtet sich, abgesehen von der für Deutsche allgemeinen Gültigkeit des Bundesgesetzes vom 4. Mai 1870, betr. die Eheschließung von Reichsangehörigen im Auslande, RGBl. S. 599, und des Reichsges. v. 6. Febr. 1875, RGBl. S. 23, nach den in dem Reichssystem des Prozeßgerichts geltenden Grundsätzen über die örtliche Kollision der Rechte, des sog. internationalen Privatrechts. Entscheidend für die Ehescheidungen ist das Recht des Wohnsitzes zur Zeit, wo die Trennung klagend beantragt wird, also des Prozeßgerichts, welches durch diesen Wohnsitz bestimmt wird. Dies gilt sowohl für die Scheidungsgründe, welche in der Zeit entstanden sind, während welcher die Eheleute ihren Wohnsitz im Bezirke des angerufenen Gerichts hatten, als auch für die früher entstandenen, ohne Rücksicht, ob dieselben nach dem Rechte des frühern Wohnsitzes keine Scheidungsgründe waren; **RG. 9**, 191; 22. Juni 1886, JW. S. 276. — Hinsichtlich des Einflusses verschiedener Konfession auf das Scheidungsrecht vgl. **RG. 12**, 235.

Ob und in wie weit die Staatsangehörigkeit der Eheleute überhaupt Voraussetzung für die Ungültigkeitserklärung bez. Trennung der Ehe ist, darüber entscheidet gleichfalls das betr. bürgerliche Recht. Für Preußen existirt keine Beschränkung in dieser Hinsicht. Im Königreich Sachsen kann nach § 3 des Gesetzes vom 4. Mai 1878 (v. Wilmowski und Levy, Ausf.-Ges. S. 94) die Ungültigkeit sowie die Trennung der Ehe, wenn der Ehemann keinem deutschen Bundesstaate angehört, nur dann ausgesprochen werden, wenn nach dem Gesetze des Staates, welchem der Ehemann angehört, das Urtheil in diesem Staate als wirksam anerkannt wird. (Ebenso in Reuß ä. L., AG. z. CP. § 20; v. Wilmowski und Levy a. a. O. S. 229.) Auch über die Fragen der wirklichen bez. gültigen Eheschließung entscheidet das bürgerliche Recht; bez. hinsichtlich der Form der Ort der Eheschließung, ObT. **29**, 380; **43**, 51; hinsichtlich der sonstigen Voraussetzungen das Recht des Wohnsitzes.

6) Abs. 2 bestimmt eine Ausnahme vom Abs. 1, indeß nur für Klagen gegen den verlassenden Ehemann, welcher seinen Wohnsitz nur im Auslande hat. Hat er keinen

Wohnsitz im Inlande oder Auslande, so ist der Aufenthaltsort im deutschen Reiche, event. der letzte Wohnsitz entscheidend (§ 18).

7) Durch Abs. 2 wird ein elektiver Gerichtsstand zu Gunsten der deutschen Ehefrau geschaffen, aber die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der ausgewanderte Deutsche eine Ehescheidungsklage selbständig bei dem Gerichte des Auslandes in seinem allgemeinen Gerichtsstande anhängig macht und verfolgt. Der Abs. 2 ist ein Zusatz der Vork. zur Verhütung der Rechtlosigkeit einer verlassenen Ehefrau. Nach der Fassung ist es nicht nöthig, daß der Mann seine Frau im Inlande verlassen und seinen Wohnsitz im Auslande genommen hat, — welchen häufigeren Fall die hier ungenauen Mot. S. 360 allein erwähnen —; es genügt, daß er sie irgendwie im In- oder Auslande verlassen hat und daß er jetzt seinen Wohnsitz nur im Auslande hat. In der Vork. wurde von vier verschiedenen Redaktionen die jetzige Fassung beschlossen; dabei wurde eine, jene beschränktere Bedeutung ausdrückende Redaktion dahin: „Hat der Ehemann die Ehefrau verlassen und sich in das Ausland begeben, so kann die Ehefrau in Ehesachen wider ihn vor dem Landgerichte seines letzten Wohnsitzes in Deutschland Klage erheben, auch wenn er im Auslande einen Wohnsitz begründet hat," abgelehnt. Ob die Eheleute überhaupt ein Ehedomizil im deutschen Reiche gehabt haben, und ob die Ehefrau bei Erhebung der Klage sich im Inlande oder Auslande aufhält, ist ebenfalls unerheblich. Zustimmend **RG. 9**, 393 mit eingehender Begründung. — Andererseits ist der Gerichtsstand des § 568 Abs. 2 nicht darauf zu beschränken, daß auf Grund der Verlassung Anträge gestellt werden; sondern er bezieht sich auf alle im Abs. 1 bezeichneten Klagen. Dies ergiebt sich daraus, daß Abs. 2 eine allgemeine Modifikation für den Gerichtsstand des Abs. 1 bestimmt und das Verlassen nur eine Voraussetzung für den Abs. 2 ist.

Ueber den Erwerb und Verlust der Reichsangehörigkeit entscheidet das Bundesgesetz vom 1. Juni 1870; BGBl. S. 355—360. (Nach § 2 des Ges. vom 16. April 1871 Reichsgesetz).

§ 569.

In Ehesachen ist die Staatsanwaltschaft zur Mitwirkung befugt.[1]

Der Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte sowie vor einem beauftragten oder ersuchten Richter kann der Staatsanwalt beiwohnen. Er ist von allen Terminen von Amtswegen in Kenntniß zu setzen.[2]

Er kann sich über die zu erlassende Entscheidung gutachtlich äußern und, sofern es sich um die Aufrechthaltung einer Ehe handelt,[3] neue Thatsachen und Beweismittel vorbringen.[4]

Im Sitzungsprotokoll ist der Name des Staatsanwalts anzugeben, auch sind in dasselbe die von dem Staatsanwalte gestellten Anträge aufzunehmen.[5]

E. 545. N. 1077—1084. P. 281—286. 595—599. 723—725. Sitz. 168. S. 8.

1) Der BE. hatte die Mitwirkung des Staatsanwalts (ebenso wie der N. und das Preußische Gesetz von 1844) obligatorisch vorgeschrieben. Von der RK. wurde nach lebhaften Erörterungen die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft zu einer fakultativen gemacht. Selbstverständlich ist nur der zuständige Staatsanwalt zur Ausübung der Befugnisse des § 569 kompetent. Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind (GB. § 144 Abs. 1). Wegen der Zuständigkeit der Staatsanwaltsbeamten bei Einlegung von Rechtsmitteln vgl. Anm. 1 zu § 586.

2) Die Benachrichtigung kann in jeder zweckentsprechenden Form geschehen, ist aber

obligatorisch. Ist sie unterlassen worden, so muß das Gericht von Amtswegen die Sache vertagen. Die Unterlassung begründet jedoch keinen Revisionsgrund aus § 513, sondern nur aus §§ 511, 512, wenn etwa die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft ein anderes Resultat herbeigeführt hätte. — Hat der Staatsanwalt in einer Sache wegen Nichtigkeit der Ehe die Klage selbst erhoben, oder ein Rechtsmittel eingelegt, mithin eine Parteistellung (vgl. Anm. 5), so ist und hat er geeignetenfalls zu laden. Vgl. Allgem. Verf. des Preuß. JMin. 13. Juni 1881 über den geschäftlichen Verkehr zwischen den Gerichten und der Staatsanwaltschaft in Ehesachen, JMBl. S. 137.

3) Abs. 3. Die Worte „sofern — es sich handelt", beziehen sich nicht etwa blos auf die Klagen, betreffend die Herstellung des ehelichen Lebens, sollen vielmehr heißen: „zum Zwecke der Aufrechterhaltung einer Ehe", m. a. W. der Staatsanwalt soll befugt sein, im Ehescheidungsprozesse solche neue Thatsachen und Beweismittel vorzubringen, welche geeignet sind, die Abweisung der Klage herbeizuführen. Der Grund liegt im öffentlichen Interesse an der Aufrechterhaltung der Ehe und Verhütung von Kollusionen unter den Parteien zum Zwecke der Ehescheidung.

4) Daß die Parteien über die vom Staatsanwalt vorgebrachten Nova zu hören sind, versteht sich von selbst, vgl. § 581. Im Uebrigen ist an dem Leitungsrecht des Vorsitzenden und des Gerichts nichts geändert (§ 127).

5) Abs. 4 ist obligatorisch; die Nichtbeachtung enthält aber keinen absoluten Revisionsgrund aus § 513, macht also das Verfahren nicht nichtig.

Der § 569 erschöpft die Befugnisse der Staatsanwaltschaft in Ehesachen mit Ausnahme der Nichtigkeitsklagen. Bei den Prozessen über letztere ist ihm, unbeschadet der Bestimmungen des § 569, aber auch nur fakultativ, eine wirkliche Partei-Rolle, die Befugniß zur Erhebung der Klage, zur Betreibung des Rechtsstreits und zur Einlegung von Rechtsmitteln (§§ 586, 589, 590) ertheilt. Diese Befugnisse stehen ihm in anderen Ehesachen (Ehescheidungsklagen, Klagen auf Herstellung des ehelichen Lebens, Ungültigkeitsklagen) nicht zu (vgl. Mot. 361, 362). Seine Mitwirkung beschränkt sich hier — abgesehen von etwaigen außergerichtlichen Ermittelungen, — auf die einzelnen Termine innerhalb der Instanz und soll im Wesentlichen dazu dienen, dem Gerichte, welches sich bei seiner Beurtheilung auf das Vorbringen der Parteien angewiesen sieht, das zur Ermittelung der Wahrheit etwa noch erforderliche Material vorzubereiten und vorzulegen. (Mot. 360, vgl. übrigens Art. 581 und Anm. dazu.) An der Berathung des Gerichts darf der Staatsanwalt nicht Theil nehmen (vgl. N. 1077 Abs. 4). Ueber die Frage der Ablehnung der Person des Staatsanwalts vgl. Vorbem. zum § 41.

§ 570.

Der Vorsitzende darf den Termin zur mündlichen Verhandlung über eine Ehescheidungsklage oder über eine Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens[1] erst festsetzen, wenn den nachfolgenden Vorschriften über den Sühneversuch genügt ist.[2]

E. 546. N. 1090. 1097. P. 286. 599.

1) Für die Ungültigkeits- oder Nichtigkeitsklage ist ein Präliminar-Sühneversuch nicht vorgeschrieben (vgl. ObT. 20, 244).

2) Der Vorsitzende hat hierdurch, bevor er gemäß § 193 Abs. 2 den Termin zur mV. bestimmt, zu prüfen, ob der Sühneversuch vorschriftsmäßig erfolgt, oder ob derselbe etwa nach den Bestimmungen des § 573 nicht erforderlich ist. Hieraus folgt, daß in der Klage die nöthigen Data enthalten und dargethan sein müssen (vgl. Anm. 3 zu § 572). Die Ablehnung der Terminsbestimmung, welche nach § 294 Abs. 3 dem Kläger zuzustellen ist, hat den Charakter einer Zurückweisung der Klage

zur Zeit per decretum nach dem früheren Sprachgebrauch und ist durch Beschwerde anfechtbar (§§ 530, 532). Das erkennende Gericht hat nicht das Recht zu einer Nachprüfung, wenn der Vorsitzende die Klage zugelassen hat, vgl. § 573; RG. 18, 363. Im Uebrigen richtet sich die Klage nach den allgemeinen Vorschriften §§ 230, 121 ff. Eine materielle Vorprüfung derselben findet nicht statt (Mot. 364). Eine Erneuerung des Sühneversuchs bei Vorbringen neuer Klagegründe und Erhebung einer Widerklage ist nicht erforderlich (§ 574 Abs. 2).

Den preuß. Amtsgerichten ist durch Just.-Min.-Verf. v. 27. Aug. 1879, JMBl. S. 260, empfohlen, wenn eine der Parteien der evangelischen Kirche angehört, von dem Sühnetermine dem evangelischen Pfarrer Nachricht zu geben. Für Sachsen vgl. Generalverordnung vom 1. Okt. 1879 die Benachrichtigung der Pfarrer von Sühneterminen in Ehesachen betr., Ges.- und Verordn.-Bl. S. 215.

§ 571.

Der Kläger hat bei dem Amtsgerichte,1) vor welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, die Anberaumung eines Sühnetermins zu beantragen2) und zu diesem Termine den Beklagten zu laden.3)

Durch die Zustellung der Ladung wird die Verjährung unterbrochen.4)

E. 547. N. 1091. 1092. P. 236—288. 559.

1) Vgl. Anm. 2 zu § 570. Außerdem kann das Prozeßgericht gemäß § 268 jederzeit einen Sühneversuch vornehmen oder vornehmen lassen. Das Amtsgericht des im § 568 Abs. 1 bezeichneten Gerichtsstandes ist anzugehen und zwar das Amtsgericht des allgemeinen Gerichtsstandes zur Zeit der Stellung dieses Antrags, ohne Rücksicht auf spätere Aenderung des Gerichtsstandes. Der Zeitverlauf bis zur Klageerhebung wird nur dann von Einfluß, wenn die Erfolglosigkeit nicht mehr als Beweis der Unversöhnlichkeit zur Zeit der Klageerhebung gelten kann; RG. 18, 363. Im Falle des § 568 Abs. 2 ist der Sühneversuch, da das Ausland keine Amtsgerichte im Sinne der CP. hat, unmöglich und unnöthig, vgl. §§ 570, 572. Hinsichtlich der preuß. Besserungs- und Rückkehrmandate vgl. Anm. 8 zu EG. § 16. Die Mängel des Sühneversuchs sind heilbar, insbesondere, wenn sie erst im späteren Verlaufe des Prozesses ermittelt werden, RG. 24. Nov. 1887, JW. 1888 S. 13.

2) Die bloße Einreichung der Ladung bei der Gerichtsschreiberei des Amtsgerichts zum Zweck der Terminseinrückung genügt also nicht, vielmehr ist ein besonderer Antrag erforderlich, für welchen weder Anwaltszwang noch eine besondere Form vorgeschrieben ist. Zur Begründung desselben fordert das Amtsgericht Berlin I. die Einreichung des Trauscheins (bez. Auszug aus dem Standesregister) sowie, wenn eine Partei der evangelischen Kirche angehört, mit Rücksicht auf die in Anm. 2 zu § 570 angeführte JMVerf. die Angabe der Parochie. Der Klagegrund ist in dem Antrage und in der Ladung anzugeben, wenn die in Abs. 2 bezeichnete Wirkung erzielt werden soll, sonst nicht. Vgl. OLG. Karlsruhe in Busch 7, 108. Gegen die Zurückweisung des Antrages ist die Beschwerde nach § 530 zulässig.

3) Die Ladung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften und den besonderen für das amtsgerichtliche Verfahren, also, wenn die Partei nicht die Zustellung selbst besorgen zu wollen erklärt, durch Vermittelung des Gerichtsschreibers. (§§ 191, 193, 152 Abs. 2, 154, 155, 179). Die Einlassungsfrist des § 459 ist indeß ex ratione legis hier nicht zu beachten; RG. v. 7. Dez. 1882, JW. 1883 S. 38 Nr. 22, Rass.-Kün. 27, 959.

4) Zur Unterbrechung der Verjährung ist die Angabe des Klagegrundes in der Ladung, mindestens aber in dem Antrage (vgl. Anm. 2) erforderlich. Die in § 721 II. 1 ALR. vorgeschriebene Frist für die Annahme einer Verzeihung des Ehescheidungsgrundes ist keine Verjährungsfrist; ObT. 23, 480. Der Ablauf derselben wird schon

durch den Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins gehemmt. (Präjudiz des ObT. Nr. 2102, Entsch. 17, 510, v. 2. Juni 1856; Strieth. 24, 245.)

§ 572.

Die Parteien müssen in dem Sühnetermine persönlich erscheinen; Beistände können zurückgewiesen werden.[1]

Erscheint der Kläger oder erscheinen beide Parteien in dem Sühnetermine nicht, so verliert die Ladung ihre Wirkung.[2] Erscheint der Kläger, aber nicht der Beklagte, so ist der Sühneversuch als mißlungen anzusehen.[3]

E. 548. N. 1093—1095. P. 288. 289. 559. 600.

1) Die Bestimmung bezieht sich auch auf Rechtsanwälte und Seelsorger.

2) Kläger muß die Ladung wiederholen, um die Einleitung der Klage herbeizuführen, auch gilt die § 571 Abs. 2 vorgeschriebene Unterbrechung der Verjährung als nicht geschehen.

3) Zwangsmittel wie gegen einen Zeugen sowie die Zuziehung eines Seelsorgers vom BE. beabsichtigt, sind von der RK. beseitigt, P. 289, 290. Ueber die Abhaltung des Sühnetermins hat das Amtsgericht — bei fruchtlosem Sühneversuche — ein Zeugniß auszustellen, welches der Klage beizufügen ist (vgl. RE. § 1097; Kleiner 2, 687 und Anm. 2 zu § 570). Die Stelle eines solchen in der Praxis vielfach gebräuchlichen Zeugnisses vertritt auch die Ausfertigung des über die Verhandlung etwa aufgenommenen Protokolls. Nothwendig ist die Aufnahme eines Protokolls nicht, da es sich nicht um eine Verhandlung innerhalb des Rechtsstreits handelt (vgl. Kleiner 2, 687. AM. Hellmann 2, 539.)

Gerichtskosten entstehen für den Sühneversuch nicht; vgl. Mot. zu § 47 GKG.; betr. der Anwaltsgebühren gilt § 37 Abs. 1 der AnwGbO.

§ 573.

Der Sühneversuch ist nicht erforderlich, wenn der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder im Auslande ist, wenn dem Sühneversuche ein anderes schwer zu beseitigendes Hinderniß entgegensteht, welches von dem Kläger nicht verschuldet ist, oder wenn die Erfolglosigkeit des Sühneversuchs mit Bestimmtheit vorauszusehen ist.[1]

Ueber das Vorhandensein dieser Voraussetzungen entscheidet der Vorsitzende des Landgerichts ohne vorgängiges Gehör des Beklagten.[2]

E. 550. N. 1096. P. 290. 291. 600.

1) Der Antrag auf Dispensation vom Sühneversuch ist in einem besonderen, dem Anwaltszwange unterliegenden Gesuche bei Einreichung der Klage, oder auch schon vorher zu stellen, sofern nicht der Fall vorliegt, daß der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder im Auslande ist, in welchem Falle es eines Antrages nicht bedarf.

2) Praktisch bedeutet Abs. 2: Ueber die Nothwendigkeit eines Präliminar-Sühneversuchs entscheidet das Ermessen des Vorsitzenden. Unter dem Vorsitzenden des Landgerichts ist übrigens nicht der Vorstand bez. Präsident desselben (vgl. § 271) zu verstehen, sondern der Vorsitzende der Kammer, welche den Eheprozeß zu entscheiden hat. Dies ergiebt die Entstehungsgeschichte. Im N. § 1096 war die Dispensation dem Prozeßgericht in berathender Sitzung anheimgegeben. Dafür substituirte der E. 1 im § 524 Abs. 2 einfach den „Vorsitzenden" ohne weiteren Zusatz, also ohne jeden Zweifel den Vorsitzenden der zur Entscheidung berufenen Abtheilung, was auch die Begründung S. 408 deutlich erkennen läßt. Die Vorl. fügte dann den Zusatz: „des

Landgerichts" bei, um zu bezeichnen, daß nicht das in den §§ 571, 572 erwähnte Amtsgericht, sondern der im § 570 bezeichnete Vorsitzende des Prozeßgerichts gemäß Abs. 2 entscheiden soll. Den Vorstand des Gesammtgerichts damit zu befassen, ist auch kein sachlicher Grund vorhanden. Die Entscheidung des Vorsitzenden unterliegt nicht der Nachprüfung des erkennenden Gerichts, vgl. § 570, **RG. 18**, 363. — Wird dem Gesuche stattgegeben, so findet kein Rechtsmittel statt, **RG.** 23. Febr. 1882 in Raff.-Kün. **26**, 1178; über die Zurückweisung desselben hat der Kläger Beschwerde (§ 530) und tritt dann an Stelle des Ermessens des Vorsitzenden das des Beschwerdegerichts.

In allen Fällen ist die Entscheidung nur dem Kläger zuzustellen (§§ 294 Abs. 3), da der Beklagte vor dem Anhängigwerden des Prozesses noch nicht Partei ist. Der Kläger wird sodann bei Erhebung der Klage für die Zustellung der stattgehabten Entscheidung an den Beklagten Sorge zu tragen haben.

§ 574.

Bis zum Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, können andere als die in der Klage vorgebrachten Klagegründe geltend gemacht werden.[1)]

Das neue Vorbringen und die Erhebung einer Widerklage ist von einem Sühneversuche nicht abhängig.[2)]

E. 551. N. 1089. 1099. P. 291. 601.

1) Der § 574 Abs. 1 enthält namentlich mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 576 eine Ausnahme von dem Verbote der Klageänderung ohne Zustimmung des Gegners § 235 Nr. 3. Diese Ausnahme erklärt das **RG.** auch für die Verhandlung zweiter Instanz anwendbar und zwar sowohl die Vorbringung neuer Klagegründe, als auch die Erhebung einer Widerklage in zweiter Instanz für zulässig; insbesondere auch, um lediglich betreffs der Schuldfrage in zweiter Instanz eine Aenderung zu veranlassen; **RG. 5**, 378, 379; **8**, 350; **15**, 288; **RG.** 22., 28. Nov. u. 15. Dez. 1882, 1. u. 9. Jan. 1883, JW. 1883 S. 38, 78, 112, 118 und Seuff. Arch. **38**, 244 Nr. 189; **RG.** 7. März 1885, JW. S. 158. So auch Seuffert, Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, Hellmann, v. Sarwey, v. Bülow und Kleiner zu § 574; Barazetti S. 111. (Vgl. dagegen die in den früheren Aufl. erhobenen Bedenken, welche Angesichts der festen Praxis des Reichsgerichts hier nicht wiederholt werden sollen, ferner Puchelt **2**, 427; Endemann **3**, 16; Schelling Lehrb. S. 332; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **38**, 245.) Zufolge der §§ 574, 576 wird mit der Erhebung der Scheidungsklage jeder Anspruch jedes der beiden Ehegatten auf Ehescheidung anhängig; **RG.** 16. Juni 1887, JW. S. 352. Theilweise abweichend behauptet Löning in Busch **4**, 143, 144, 127 Anm. 12 die Zulässigkeit neuer Klagegründe in der Berufungsinstanz unter Verneinung der Statthaftigkeit der Widerklage in derselben. — Mit Recht wird vom **RG.** (15. Dez. 1882, JW. 1883 S. 38; Seuff. Arch. **38**, 480: **RG. 11**, 351) das Vorbringen neuer Klagegründe gegenüber einem rechtskräftigen erstinstanzlichen bedingten Endurtheile für unzulässig erklärt; und ebenso (**RG. 9**, 193 und 9. März 1883, JW. S. 112 Nr. 30) die Zulässigkeit von neuen Klagen (nicht blos Klaggründen) und mithin auch der Anspruch auf Ungültigkeitserklärung nach Erhebung einer Klage auf Ehescheidung für die Berufungsinstanz ausgeschlossen, weil jene nicht blos eine nach § 491 Abs. 2 allein zulässige Klageerweiterung, sondern ein ganz neuer Anspruch ist. Abw. OLG. Jena in JW. 1887 S. 406.

Ueber die Befugniß des Gerichts, die Verhandlung auf einen Klagegrund zunächst zu beschränken, vgl. § 137. Vgl. Entw. bürg. Ges. II. 2, 4 zu § 1250 betr. Vollmacht zur Klage und zur Klagezurücknahme.

2) Vgl. Anm. 2 zu § 570. Die Bestimmung des Abs. 2 findet Anwendung ohne

Unterschied, ob die neuen Klagegründe bez. der Grund der Widerklage schon zur Zeit des Sühneversuchs existent bez. der Partei bekannt gewesen sind, oder nicht; OLG. Karlsruhe in Busch 7, 108.

§ 575.

Die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, die Ehescheidungsklage und die Ungültigkeitsklage können verbunden werden.[1)]

Die Verbindung einer anderen Klage mit den erwähnten Klagen,[2)] sowie die Erhebung einer Widerklage anderer Art ist unstatthaft.[3)]

E. 552. N. 1087. P. 291. 601.

1) Damit soll der Vervielfältigung der Eheprozesse entgegengetreten werden. Vgl. Anm. 3 zu § 568. Die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens ist in Verbindung mit einer Ungültigkeitsklage oder Ehescheidungsklage nur als Widerklage denkbar bez. als eventuelle für den Fall der Abweisung der prinzipalen Scheidungs- oder Ungültigkeitsklage. Dagegen ist, wenn auf Herstellung des ehelichen Lebens geklagt war, hiermit nicht in zweiter Instanz oder für den Weigerungsfall der widersprechende Klageantrag auf Scheidung zu verbinden; OLG. Stuttgart u. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 230, 381. Die Ungültigkeitsklage und die Ehescheidungsklage können als prinzipale und eventuelle konkurriren. Die Entscheidung über die Ungültigkeitsklage ist für die Ehescheidungsklage präjudiziell und es wird deshalb wohl in solchen Fällen das Gericht von der Befugniß der Trennung der Verhandlungen (§ 136) in der Regel Gebrauch machen müssen. Seuffert Anm. 1 will die Trennung wegen der Vorschrift des § 576 nicht zulassen, jedoch zu Unrecht; vgl. Anm. 2 dazu. Wegen der Nichtigkeitsklage, vgl. § 587 und Entw. bürg. Ges. Anm. II. 3, 10 u. III. zu § 1250.

2) Die Klage auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett ist nur eine Unterart der Ehescheidungsklage § 592, und kann daher mit dieser als eventuelle verbunden werden; der Antrag auf zeitweilige Trennung ist sogar — wenn überhaupt nach dem betr. bürgerlichen Recht zulässig — in dem Antrage auf Auflösung des Bundes der Ehe von selbst enthalten, **RG. 11**, 412. Die Verhandlung und Entscheidung über die Schuldfrage, sowie über die Untersagung der Wiederverheirathung des schuldigen Ehegatten (vgl. § 33 Nr. 5, § 39 des Reichsges. v. 9. Febr. 1875, RGBl. S. 30, 31) ist von der Verhandlung über die Ehescheidungsklage nicht zu trennen, sondern ein Theil derselben und zur näheren Bestimmung der Scheidung dienend, soweit dies das materielle Recht fordert, wie das ALR. II. 1 § 475; Mot. 364, Nordd. Prot. S. 2207, **RG. 5**, 198, 199; **RG. 15**, 288. Wegen der kontroversen Beseitigung der Vorschrift, daß die (nach dem Reichsges. v. 6. Febr. 1875 § 33 Nr. 5 unstatthafte) Verheirathung mit Ehebrechern im Urtheil als verboten zu bezeichnen ist, bez. des § 736 II. 1 ALR., vgl. Förster-Eccius **4**, 21 gegen ObT. **75**, 152 und **RG.** in Rass.-Kün. **24**, 497. Dagegen werden durch das Verbot der Verbindung alle Ansprüche betroffen, welche sich auf die vermögensrechtlichen Folgen der Ehetrennung beziehen (Mot. 364), mithin auch die Ansprüche auf Ehescheidungsstrafen. Die Verhandlung und Entscheidung über dieselben muß — abweichend von dem früheren Preußischen Verfahren — in einem Separatprozesse erfolgen; **RG. 5**, 415, 417. Der Grundsatz des ObT. **59**, 218, daß zur Entscheidung über die Schuldfrage nach § 745 a. a. O. auch die Bestimmung darüber gehöre, ob der Schuldige den vierten oder sechsten Theil seines Vermögens herausgeben müsse, hat also für die CP. keine Bedeutung mehr. Auch die Verbindung von Anträgen auf Alimentation mit der Klage auf zeitweilige Trennung, ebenso die Verbindung der eherechtlichen Klagen mit Anträgen auf Herausgabe des Eingebrachten, oder sonstigen Vermögens, oder hinsichtlich der Kindererziehung sind unzulässig; **RG. 5**, 166, 167, 415; **6**, 369; **9**, 381; **RG.** 15. Mai 1882, JW. S. 157; 2. Nov. 1882, Rass.-Kün. **27**,

1117; 14. April 1883 in Wallm. 8, 494. Wenn dem Gesetze zuwider mit einer der Abs. 1 bezeichneten Klagen eine andere verbunden wird, so ist diese, auch von Amtswegen, als im Verfahren in Ehesachen unzulässig, zurückzuweisen.

Das Verbot der Klageverbindung unterliegt, weil das Wesentliche des Verfahrens betreffend, nicht der Parteiverfügung im Sinne des § 267, RG. 5, 167. Ist die mit anderen Klagen in Ehesachen verbundene Klage auf Nichtigkeitserklärung der Ehe gerichtet, so ist die letztere nur dann zurückzuweisen, wenn sie als eventuelle erhoben ist, während sie als prinzipale Klage die Zurückweisung der anderen mit ihr verbundenen Klagen zur Folge hat (§ 587). Einstweilige Verfügungen betreffend Kindererziehung, Alimentation u. s. w. sind durch § 575 nicht ausgeschlossen, § 584; RG. 1. Nov. 1881, Wallm. 9, 61.

3) Die Erhebung der Nichtigkeitsklage als Widerklage ist nur dann statthaft, wenn die Klage selbst eine Nichtigkeitsklage ist, § 587. Wird sie in einem Falle erhoben, wo sie nicht statthaft ist, so muß sie zurückgewiesen (zum besonderen Prozesse verwiesen) werden. Erhebt der Beklagte während der Anhängigkeit einer anderen Ehesache selbstständige Nichtigkeitsklage, so kann das Gericht den Prozeß über die anderen Klagen gemäß § 139 bis zur Erledigung der Nichtigkeitsklage aussetzen.

Grund der Beschränkung der Widerklage in Ehesachen ist die Eigenthümlichkeit des Eheprozesses und hinsichtlich der Nichtigkeitsklage die Stellung des Staatsanwalts, Mot. 364, 369. Die Vorschrift ist hinsichtlich der übrigen Ehesachen eine Konsequenz des Grundsatzes, daß für die Widerklage Gleichheit der Prozeßart vorauszusetzen ist. Demnach kann auch gegen eine Klage im ordentlichen Verfahren nicht eine Eheklage im Sinne des § 568 als Widerklage erhoben werden; Löning in Busch 4, 123.

§ 576.

Der mit einer Ehescheidungsklage oder einer Ungültigkeitsklage abgewiesene Kläger kann Thatsachen, welche er in dem früheren Rechtsstreit oder welche er durch Verbindung der Klagen hätte geltend machen können, als selbständigen Klagegrund[1)] nicht mehr geltend machen. Ein Gleiches gilt für den Beklagten in Ansehung der Thatsachen, auf welche er eine Widerklage zu gründen im Stande war.[2)]

E. 553. N. 1088. P. 291. 292. 601. 602.

1) Nicht als selbständigen Klagegrund, wohl aber zur Unterstützung eines zulässigen neuen Klagegrundes. Eine nach Abweisung der früheren Klage fortdauernde „bösliche Verlassung" ist hinsichtlich der Fortdauer ein selbständiger Klagegrund. Ein Grund, welchen die Partei während des früheren Rechtsstreits zwar kannte, aber nicht beweisen konnte, während sie wußte, daß er vom Gegner bestritten werde, wird nicht zu solchen zu rechnen sein, welche sie früher hätte geltend machen können. Wegen der Wirkung der Präklusion in einem neuen Scheidungsprozesse, wenn erst während desselben das Urtheil eines früheren Scheidungsprozesses rechtskräftig wird, vgl. RG. 19, 408. — Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II. 5 zu § 1250.

2) Der Grund der Vorschrift ist schon in der Vorb. vor § 568 erwähnt. Wenn in der RK. bei Berathung des § 553 (jetzt § 576) gesagt wurde, derselbe spreche bestehendes Preußisches Recht aus, so beruht dies auf Irrthum. Die Bestimmung ist dem Preußischen Rechte fremd. Dagegen stammt sie aus dem PE. § 868. Die von Struckmann-Koch Anm. 1 nach den Motiven des PE. S. 213 citirten Präjudizien des Obertribunals Nr. 400, 1184 und 1352 sprechen nur von der Befugniß der Parteien, im Eheprozesse neue Thatsachen und Klagegründe (§ 49 I. 40 AGO.) beizubringen, nicht aber von der Verpflichtung dazu, oder von einer Präklusion der Klagegründe beim Nichtvorbringen derselben.

Die Vorschrift des § 576, im öffentlichen Interesse erlassen und gemäß § 581

vom Gerichte auch von Amtswegen zu berücksichtigen, RG. 16. Juni 1887, JW. S. 352, vgl. Anm. 1 zu § 574, kann nicht durch Vorbehalt einer Partei oder Uebereinkunft beider Parteien und auch nicht durch einen vom Gerichte im Urtheile des früheren Rechtsstreits erklärten Vorbehalt hinsichtlich der Wirksamkeit für eine spätere Klage ausgeschlossen werden, RG. 5, 377. Die bloße Trennung der von dem Kläger verbundenen Ehescheidungs- und Ungültigkeitsklage Seitens des Gerichts auf Grund des § 136 (vgl. Anm. 1 zu § 575) hat jedoch keinen Einfluß auf die Zulässigkeit des Klagegrundes in dem zuletzt zur Entscheidung gelangenden Prozesse, da der Kläger durch die Verbindung der Klagen der Vorschrift des § 576 genügt hat. Wird die Klage zurückgenommen, so ist § 576 nicht anwendbar, weil Voraussetzung desselben die Abweisung der Klage ist (vgl. auch § 243 Abs. 3). AM. Struckmann-Koch Anm. 2. Dies gilt für beide Parteien. Ist eine Widerklage erhoben, welche nach Zurücknahme der Klage anhängig bleibt, so ist nach Abweisung derselben § 576 anwendbar. Vgl. indeß Anm. 1 zu § 574. Durch die Zurücknahme seiner Widerklage allein, während die Klage — bis zur rechtskräftigen Abweisung — anhängig bleibt, kann sich der Beklagte der Anwendbarkeit des § 576 nicht entziehen, RG. 5, 377. Keine Anwendung findet der § 576, wenn der Vorprozeß nicht unter der Herrschaft der CP. geschwebt hat; RG. 5, 337.

Inwiefern in der Zurücknahme der Klage ein Verzicht auf bekannte Ehescheidungsgründe zu finden wäre, ist materiellen Rechtens und quaestio facti.

§ 577.[1)]

Die Vorschriften über die Folgen der unterbliebenen oder verweigerten Erklärung über Thatsachen oder über die Echtheit von Urkunden, die Vorschriften über den Verzicht der Parteien auf die Beeidigung der Zeugen und Sachverständigen, sowie die Vorschriften über die Wirkungen eines Anerkenntnisses, eines gerichtlichen Geständnisses und die Erlassung eines Eides kommen nicht zur Anwendung.[2)]

Die Eideszuschiebung und der Antrag, dem Gegner die Vorlegung einer Urkunde aufzugeben, sind nicht zulässig, soweit es sich um Thatsachen handelt, welche die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe begründen sollen.[3)]

E. 554. N. 1074. 1075. P. 292. 293. 602.

1) Die Vorschriften der §§ 577—582 gelten für alle Instanzen des Eheprozesses, mit Ausnahme des § 581 in der auf die Rechtsfrage beschränkten Revisionsinstanz. Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II., 6—8 zu § 1250.

2) Die im Abs. 1 für Ehesachen ausgeschlossenen, die richterliche Ueberzeugung sonst einschränkenden Bestimmungen sind enthalten in §§ 129, 405, 356, 367, 278, 261, 262, 494, 429 dieses Gesetzes. (Ueber die analoge Anwendung in Entmündigungssachen vgl. § 611.) Das durchgreifende Prinzip für die Beweiswürdigung ist nach Abs. 1 die freie richterliche Ueberzeugung gemäß § 259 ohne die sonstigen positiven Beschränkungen. Indeß sind diese nicht sämmtlich aufgehoben; der Grundsatz, daß Zeugenvernehmungen ohne Beeidigung der Zeugen nur dann als Beweismittel benutzt werden dürfen, sofern die Nichtbeeidigung nach § 358 geboten oder zulässig ist, gilt auch für Ehesachen und ist für diese dadurch noch besonders hervorgehoben, daß abweichend von § 356 Abs. 2 dem Parteien-Verzicht auf die Beeidigungspflicht keine Wirksamkeit beigelegt werden soll. Die Ausschließung des Verzichts auf Beeidigung von Zeugen und Sachverständigen bezieht sich indeß nur auf die in dem Eheprozesse selbst stattfindenden Vernehmungen, sie hindert dagegen nicht die in einer andern Prozedur statt-

gefundenen uneidlichen Vernehmungen, sofern sie zum Gegenstand der mV. gemacht werden, als Beweismaterial zu benutzen und nach dem Grundsatze des § 259 zu würdigen, **RG.** 25. Jan. 1884, JW. S. 88 Ziff. 19. Auch im Uebrigen ist die Würdigung eines Anerkenntnisses, Geständnisses oder einer Eideserlassung nach § 259 nicht ausgeschlossen, vgl. Anm. 1 zu § 261, Birkmeyer in Busch **7**, 378, 390, 400, Fuld in Nass.-Kün. **29**, 327 ff.

3) Abs. 2. Soweit die Eideszuschiebung nach Abs. 2 zulässig ist, ist es auch die Zurückschiebung. Der von Struckmann-Koch Anm. 4 und Petersen Anm. 2 vorausgesetzte Fall, wenn durch das Zugeständniß der vom Zuschiebenden behaupteten Thatsachen die Trennung u. s. w. der Ehe begründet würde, ist gerade der Fall, worin nach Abs. 2 schon die Zuschiebung des Eides unzulässig ist, eine Zurückschiebung also gar nicht mehr in Frage kommen kann. Ueber andere Thatsachen ist die Eideszuschiebung, also auch die Eideszurückschiebung unter den gesetzlichen Voraussetzungen (§§ 410, 411, 413, 415), sowie der Editionsantrag mit den allgemeinen Wirkungen zulässig. Ebenso ist der richterliche Eid und die Auferlegung desselben durch bedingtes Endurtheil ohne Unterschied der Thatsachen statthaft (§ 578 Abs. 4), die Erlassung auch dieses Eides dagegen unwirksam (Mot. 365). Zu den Thatsachen, welche die Trennung der Ehe begründen sollen, gehören nicht blos die das Klagefundament repräsentirenden, sondern auch die dasselbe in irgend einer Weise unterstützenden Thatsachen, also unter Umständen auch die Remission eines von der Gegenseite behaupteten Kompensationsgrundes (vgl. Hellmann 2, 546), während andererseits die zur bloßen Abwehr des Klagegrundes, also behufs Aufrechterhaltung der Ehe geltend gemachten Beseitigungs- oder Kompensationsgründe, nicht zu diesen Thatsachen gehören, selbst wenn sie an sich Ehescheidungsgründe darstellen würden, wie z. B. Sävitien, welche nur zur Ablehnung der Rückkehr geltend gemacht werden, oder der Einwand der Untreue einer wegen Ehebruchs klagenden Frau (§ 670 II. 1 ALR.). Die Zulässigkeit der Eideszuschiebung über derartige Einreden gegen eine Klage wird auch dadurch nicht beeinträchtigt, daß der Beklagte zugleich eine Widerklage darauf gründet. Die Beschränkung des § 577 Abs. 2 beruht auf dem Zwecke der Gesetzesbestimmung, Kollusionen der Parteien zur Herbeiführung einer Ehetrennung zu verhüten; **RG. 17**, 386. — Soweit nach Abs. 2 die Eideszuschiebung zulässig ist, oder ein richterlicher Eid auferlegt wird, gelten die Vorschriften über die Leistung und Verweigerung des Eides; §§ 428, 429 Abs. 2, 430. Vgl. § 578 Abs. 4 u. Anm. dazu. Die Annahme von Birkmeyer in Busch **7**, 415 ff., daß die Folgen der Eidesverweigerung (mit Unrecht als poena recusati bezeichnet) auf den zugeschobenen Eid keine Anwendung finden, beruht auf dem Bestreben einer absoluten Durchführung der Offizialmaxime, dies muß aber in dem Gesetze selbst seine Schranke finden. Durch die beschränkte Zulassung des zugeschobenen Eides ist die Offizialmaxime insoweit durchbrochen, als dies die Eideszuschiebung direkt oder indirekt mit sich bringt. Etwaige Kollusionen der Parteien zum Zwecke der Ehetrennung, von denen Birkmeyer ein Beispiel mit Umkehrung der Beweislast bringt, lassen sich ohnedies nicht vollständig vermeiden, namentlich bei Verschweigung eheerhaltender Thatsachen, wie Verzeihung, Ehebruch der klagenden Ehefrau (§ 671 II. 1 ALR.) u. dgl. — Wegen der Rechtsmittel und der Wiederaufnahmeklagen in Ehesachen vgl. Anm. 2 zu § 589.

§ 578.

Erscheint der Beklagte in dem auf die Klage zur mündlichen Verhandlung anberaumten Termine nicht, so kann erst in einem neuen, auf Antrag des Klägers zu bestimmenden Termine verhandelt werden.[1)]

Der Beklagte ist zu jedem Termine, welcher nicht in seiner Gegenwart anberaumt wurde, zu laden.[2)]

Diese Vorschriften finden keine Anwendung, wenn der Beklagte durch öffentliche Zustellung geladen, aber nicht erschienen ist.[3)]

Ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten ist nur in dem Falle zu erlassen, wenn der Beklagte in dem zur Leistung eines richterlichen Eides bestimmten Termine nicht erscheint.[4)]

Die Vorschriften dieses Paragraphen finden auf den Widerbeklagten entsprechende Anwendung.[5)]

E. 555. N. 1072. P. 293. 602.

1) Abs. 1. Diese Vorschrift findet nur auf den ersten zur Verhandlung über die Klage oder Widerklage anberaumten Termin, nicht auf die späteren Verhandlungs-Termine Anwendung, Mot. 366, mithin auch nicht in den höheren Instanzen. Zustimmend **RG. 9**, 393, **RG.** 23. Okt. 1883, Seuff. Arch. **39**, 242. Als erschienen gilt nach § 74 nur der im Termin durch einen zugelassenen Anwalt vertretene Beklagte. Erscheint der Beklagte auch in dem neuen Termine nicht, so findet dennoch kein Versäumnißverfahren statt (vgl. Abs. 4 und § 577 Abs. 1), ebensowenig im Falle des Abs. 3. Das Gericht hat über die vom Kläger vorgebrachten Thatsachen nach freier Ueberzeugung zu entscheiden, eventuell Beweis darüber aufzunehmen. Vgl. Anm. 4. Eine analoge Ausdehnung des Abs. 1 auf den Fall, daß der Beklagte zwar erscheint, aber nicht verhandelt, ist nicht zulässig. Die Fiktion des § 298, „als nicht erschienen anzusehen", gilt nicht als allgemeine Regel, sondern nur für das eigentliche Versäumnißverfahren, zum Nachtheile des nicht Verhandelnden, nicht zu seinem Vortheile aus § 578 Abs. 1. (Ebenso Seuffert Anm. 2; Hellmann Lehrb. S. 900; A. Förster Anm. 2. AM. Fitting im civ. Arch. **61**, 436; Gaupp **3**, 29; Struckmann-Koch Anm. 2; v. Bülow Anm. 2; OLG. Karlsruhe in Busch **7**, 108.) Ueber die Kosten vgl. § 20 Nr. 1 GKG. und § 16 Abs. 1 AnwGbO.

2) Abs. 2. Ausnahme von § 195. In Gegenwart des Beklagten im Sinne des Abs. 2 ist der Termin auch dann anberaumt, wenn der Beklagte persönlich ohne Vertretung durch einen Anwalt erschienen ist. Es handelt sich für Abs. 2 abweichend vom Abs. 1 nicht um seine Vertretung vor dem Ehegerichte, sondern um das Anhören der Ladung zum neuen Termine, wie auch sonst die neue Ladung an ihn persönlich zu richten ist. Betreffs möglicher Vermeidung wiederholter öffentlicher Bekanntmachung bei Eidesabnahmen vgl. Busch **5**, 498. Ist Beklagter neu zu laden, so ist die Aufforderung zur Anwaltsbestellung, sofern eine solche noch nicht erfolgt ist, zu wiederholen, § 192. Die Ladung geschieht nicht von Amtswegen, sondern muß von dem Kläger betrieben werden. Nach der Ansicht von Baron (Busch **1**, 414) muß die Ladung in denjenigen Fällen von Amtswegen erfolgen, in welchen sie bei nicht verkündeten Terminen hätte von Amtswegen erfolgen müssen. Vgl. indeß hierüber Anm. 1 zu § 191.

3) Abs. 3. Vgl. §§ 186—190.

4) Abs. 4. Die Beschränkung des Abs. 4 auf den richterlichen Eid beruht auf der Schlußredaktion der RK. In den früheren Entwürfen (E. 1 § 527 Abs. 2, E. 2 § 546 Abs. 2, BE. § 554 Abs. 2) waren Eideszuschiebung und Editionseid unbedingt ausgeschlossen, die Folgen der Eidesversäumniß konnten deshalb auf den richterlichen Eid beschränkt werden, vgl. Mot. 365; während nun die RK. in § 577 Abs. 2 die Eideszuschiebung und den Editionseid wieder in beschränktem Maße einführte, ist eine entsprechende Abänderung des § 578 Abs. 4 unterblieben. Gegen die von Birkmeyer in Busch **7**, 414 gerügte Prinzipienlosigkeit ist indeß auch zu berücksichtigen, daß durch die richterliche Auferlegung des Eides das Gericht rechtskräftig erklärt: im Falle

der Leistung des Eides sei die richterliche Ueberzeugung für die Thatsache vorhanden, andernfalls nicht; während bei andern Eiden die endgültige richterliche Ueberzeugung noch vorbehalten bleibt. Daß durch die Aufnahme der Eideszuschiebung und des Editionseides auch die davon unzertrennlichen Vorschriften, insbesondere die Bestimmung des § 430 als aufgenommen und damit der § 578 Abs. 4 als modifizirt werden könnte, würde bei der unbedingten Beschränkung des Abs. 4 („nur") bedenklich sein. Dies hindert jedoch nicht, beim Ausbleiben des Beklagten in einem Termine zur Leistung eines zugeschobenen bez. zurückgeschobenen Eides die Absicht einer Eidesweigerung (ohne Versäumnißurtheil und ohne Einspruch) auf Grund des § 259 anzunehmen. Im Falle eines Versäumnißurtheils nach Abs. 4 (§ 430) ist Einspruch (und zwar nur Einspruch) zulässig. In allen andern Fällen ergeht kein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten oder Widerbeklagten, vielmehr gilt die Verhandlung trotz seines Ausbleibens als kontradiktorisch. Inwiefern aus seinem Ausbleiben auf die Richtigkeit der vom Kläger oder Widerkläger vorgebrachten Thatsachen geschlossen werden kann, ist Sache der freien richterlichen Beurtheilung. Wird beim Ausbleiben des Beklagten oder Widerbeklagten nach dem Antrage des Klägers oder Widerklägers erkannt, so ist das Urtheil, abgesehen von dem Falle des Abs. 4, kein Versäumnißurtheil und ist also nicht mit dem Einspruche, sondern nur mit dem zulässigen Rechtsmittel (Berufung oder Revision) anfechtbar, Mot. 366.

5) Keine Anwendung finden die Vorschriften dieses Paragraphen auf den Kläger oder Widerkläger, vielmehr gelten bezüglich desselben die allgemeinen Vorschriften über das Versäumnißverfahren (Mot. 366, vgl. §§ 295, 298, 300, 302—312). Die Behauptung von Birkmeyer, Busch 7, 423 ff., daß ein Versäumnißurtheil gegen den Nichtigkeitskläger, §§ 585 ff., unzulässig sei, vielmehr von Amtswegen auch ohne Stellung des Antrags in der mV., auf Nichtigkeitserklärung erkannt werden müsse, wenn die Voraussetzungen derselben vorliegen, ist ohne Anhalt in dem Gesetze, und beruht auf einer dem Civilprozesse fremden Ausdehnung des Offizialprinzips. Für die Aufhebung nichtiger Ehen im öffentlichen Interesse ist in der CP. durch die der Staatsanwaltschaft ertheilten Befugnisse zur Betreibung des Prozesses hinreichend gesorgt; den Prozeßbetrieb darüber hinaus in die Hand des Gerichts zu legen, ist schlechterdings unzulässig. Es kann dem Gesetzes-Ausleger nicht gestattet sein, die Berücksichtigung des öffentlichen Interesses weiter zu treiben, als das Gesetz selbst.

Abs. 2 u. 4 gelten auch in den höheren Instanzen für den Beklagten bez. Widerbeklagten, nicht für den Berufungsbeklagten als solchen, wie Seuffert Anm. 7 annimmt; denn die betr. Vorschriften sind lediglich im Interesse der Aufrechterhaltung der Ehe zu Gunsten derjenigen Partei erlassen, welche der Ehetrennung widerspricht. Die Praxis des Kammergerichts zu Berlin hat sich der Seuffert'schen Ansicht angeschlossen, und versagt also nicht das Versäumnißurtheil gegen den als Berufungskläger in der Berufungsinstanz ausgebliebenen Beklagten; ebenso das OLG. Jena in Seuff. Arch. **42**, 111, indem es die ratio legis darin findet, daß die Versäumnißfolgen ausgeschlossen sein sollen, soweit es sich um die Erklärung über Thatsachen handelt. Indeß diesem Zwecke entspricht ohnehin schon § 577 und würde hierfür der § 578 unnöthig sein. Einer Anwendung des § 504 Abs. 1 steht hier der § 578 Abs. 4 entgegen. Einen inneren Grund und zugleich praktischen Werth hat freilich die Versagung des Versäumnißurtheils in höherer Instanz immerhin nur, wenn es gegen den Beklagten oder Widerbeklagten gerichtet werden soll und dieser zugleich Berufungs- oder Revisions-Beklagter ist, da er als Berufungs- oder Revisionskläger der Aufrechterhaltung der Ehe durch Zurücknahme des Rechtsmittels entgegen wirken kann. Die Frage dürfte sich der gesetzgeberischen Regelung dringend empfehlen.

Ueber die analoge Anwendung des § 578 in Entmündigungssachen vgl. § 611.

§ 579.

Das Gericht kann das persönliche Erscheinen einer Partei anordnen und dieselbe über die von ihr, von dem Gegner oder von dem Staatsanwalte behaupteten Thatsachen vernehmen.[1]

Ist die zu vernehmende Partei am Erscheinen vor dem Prozeßgerichte verhindert oder hält sie sich in großer Entfernung von dem Sitze desselben auf, so kann die Vernehmung durch einen beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen.

Gegen die nicht erschienene Partei ist wie gegen einen im Vernehmungstermine nicht erschienenen Zeugen zu verfahren;[2] auf Haft darf nicht erkannt werden.[3]

E. 556. N. 1098. P. 293. 602. 603. 725.

1) Vgl. § 132, von welchem der § 579 Abs. 1 nur eine Anwendung ist. Die Differenz liegt in den Abs. 3 vorgeschriebenen Zwangsmaßregeln.

2) Nach Abs. 3 kann auf Kostentragung und Geldstrafe bis zu 300 Mark erkannt, auch die zwangsweise Vorführung der Partei bei wiederholtem Ausbleiben angeordnet werden (§ 345). Die Beschwerde gegen diese Anordnung hat Suspensiv-Effekt (§ 535 Abs. 1).

3) Die „Haft" ist auch nicht als Zwangsmittel zur Vorführung der Partei zulässig. Die Aeußerung des Regierungsvertreters in der RK. (P. 603), auf welche v. Bülow Anm. 2 für die gegentheilige Meinung sich beruft, geht nur dahin, daß die „zwangsweise Vorführung gestattet" sei. Die in dieser Vorführung liegende Freiheitsentziehung ist noch keine „Haft" im technischen Sinne.

Verweigert die Partei eine Erklärung, so sind zur Erzwingung derselben keinerlei Strafmittel zulässig, dagegen kann die Weigerung auf die Ueberzeugung des Gerichts bezüglich der Thatsachen bestimmend sein.

§ 580.

Das Gericht kann die Aussetzung des Verfahrens über eine Ehescheidungsklage oder über eine Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens[1] von Amtswegen anordnen, wenn es die Aussöhnung der Parteien für nicht unwahrscheinlich erachtet.[2]

Auf Grund dieser Bestimmung darf die Aussetzung im Laufe des Rechtsstreits nur einmal und höchstens auf ein Jahr angeordnet werden.[3]

Die Aussetzung findet nicht statt, wenn die Ehescheidung auf Grund eines Ehebruchs beantragt ist.[4]

E. 557. N. 1100. P. 293—298. 663. 604.

1) Auf die Nichtigkeits- und Ungültigkeitsklage findet die Vorschrift selbstredend nicht Anwendung. Ebenso wenig paßt der Gedanke des Gesetzes für die Klagen auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett — wo solche partikularrechtlich stattfinden. — Der Wortlaut in Verbindung mit § 592 spricht jedoch theoretisch für die Anwendbarkeit der Vorschrift auf die letzterwähnten Klagen (vgl. Mot. 368). Abänderungsvorschläge des Dr. Bähr sind in der RK. gefallen.

2) Nach dem Preußischen Gesetze v. 28. Juni 1844 durfte nur die Publikation des Urtheils ausgesetzt werden. Den gleichen Sinn haben auch die Art. 259, 260 des code civil. Nach dem gegenwärtigen Gesetze ist das Verfahren auszusetzen. Der

Unterschied ist erheblich. Während nach Preußischem und Französischem Rechte das Erkenntniß auf Trennung der Ehe nach fruchtlosem Ablauf der Frist publizirt werden muß (in Preußen von Amtswegen, nach dem code auf Ladung der Partei), ist das nach § 580 ausgesetzte Verfahren auf Betreiben der Partei (vgl. § 227) nach Ablauf der Frist aufzunehmen, d. h. das Verfahren beginnt von Neuem und kann ebensowohl zur Abweisung der Klage, wie zur Auflösung der Ehe führen. Die richterliche Befugniß zur Aussetzung des Verfahrens ist übrigens eine rein arbiträre und nur durch Abs. 3 eingeschränkt. Vor dem Revisionsgericht kann der Antrag mit Rücksicht auf die zur Erwägung kommenden thatsächlichen Verhältnisse nicht mehr gestellt werden. Ein Revisionsgrund gegen die Ablehnung würde nur vorliegen, wenn sich das Berufungsgericht nach den Gründen seiner Befugniß nicht bewußt gewesen wäre; RG. 23. Nov. 1885, JW. 1886, S. 12. AM. A. Förster Anm. 3. Gegen den Aussetzungsbeschluß ist Beschwerde ohne Nothfrist zulässig (§ 229). Die erwähnten partikularrechtlichen Vorschriften über die Aussetzung der Verkündung sind durch EG. § 14 aufgehoben, für Preußen besonders durch AG. z. CP. § 8.

3) Die Frist stammt aus dem code civil (année d'épreuve) und ist von dort in das Preußische Gesetz übergegangen.

4) Abs. 3 ist Zusatz der RK. Die sonstigen schweren Ehescheidungsgründe sind wegen der Verschiedenheit der materiellen Rechte nicht erwähnt. Für das richterliche Arbitrium wird aber immer noch § 70 des Preuß. Ges. v. 28. Juni 1844 einen Fingerzeig abgeben, wonach bei böslicher Verlassung, Raserei und Wahnsinn, groben Verbrechen, Lebensnachstellung die Aussetzung des Verfahrens nicht gestattet war. Dem „Ehebruch" ist der als Ehescheidungsgrund partikularrechtlich geltende verdächtige Umgang bez. dringende Verdacht der verletzten ehelichen Treue (vgl. §§ 673, 675, 672 II. 1 ALR.) hier nicht gleichzustellen, wie der Regierungsvertreter in der RK. (P. 298) ohne Widerspruch hervorhob. (Ebenso Endemann 3, 26; Hellmann 2, 551; v. Bülow Anm. 3. AM. ohne Begründung Kleiner 2, 698.)

§ 581.

Zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Ehe kann das Gericht Thatsachen, welche von den Parteien nicht vorgebracht sind, berücksichtigen und die Aufnahme von Beweisen von Amtswegen anordnen. Vor der Entscheidung sind die Parteien zu hören.[1)]

E. 557a. P. 604. 607. 725. Sitz. 168. S. 8.

1) Diese Ausdehnung der Offizial-Maxime war als Korrektiv gegen die von der Kommission anfänglich beschlossene Beseitigung der Staatsanwaltschaft in Ehesachen beliebt, ist aber trotz der Wiederherstellung der staatsanwaltlichen Mitwirkung und trotz der Gegenanträge des Bundesraths aufrecht erhalten worden. Der Ausdruck „Entscheidung" im Schlußsatze bezieht sich nicht blos auf das zu erlassende Endurtheil, sondern auch auf die Anordnung des Beweises von Amtswegen. Diese Anordnung ist selbst eine Entscheidung. Die Form des Gehörs kann, wie Struckmann-Koch richtig bemerken, nur die der mV. sein, da die Entscheidung nur auf Grund solcher erlassen werden kann. Die Nichtbeobachtung der Vorschrift, die Parteien zu hören, wenn auf Grund solcher Thatsachen die Ehe aufrecht erhalten werden soll, RG. 20. Dez. 1886, JW. 1887 S. 41, enthält eine Gesetzesverletzung, welche jedoch nur einen Revisionsgrund nach §§ 511, 512 abgiebt, nicht nach § 513. — Die Befugniß kann nur ausgeübt werden, so lange noch Thatsächliches zu erörtern ist, also auch nicht mehr nach einem rechtskräftigen, durch Eid bedingten Endurtheile, § 541; ObLG. Bayern in Seuff. Arch. **40**, 467. — Die Befugniß, einen Beweis im Zweifel zu Gunsten der Aufrechterhaltung der Ehe für geführt zu erachten, ist dem Gerichte durch § 581 nicht gegeben;

als wahr dürfen Thatsachen nur berücksichtigt werden, wenn sie nach den sonstigen Grundsätzen bewiesen sind; RG. 16. Febr. 1883, JW. S. 129. — Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II. 7 zu § 1250.

§ 582.

Urtheile, durch welche auf Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe erkannt ist, sind den Parteien von Amtswegen zuzustellen.[1)]

E. 557b. P. 600. 607.

1) Zusatz der RK., abweichend von § 288. Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II. 8 zu § 1250. Die Zustellung von Amtswegen ist nur für Urtheile nöthig, welche die Trennung oder Nichtigkeit der Ehe unbedingt aussprechen, nicht für die durch Eid bedingten Urtheile, P. 600, RG. **4**, 393; RG. 10. Dez. 1883, JW. 1884 S. 48 Ziff. 25, auch nicht für Urtheile, welche nur über die Schuldfrage entscheiden, RG. 15. Mai 1885; Raff.-Kün. **29**, 1131, JW. S. 244 Ziff. 14. Andererseits fällt ein Urtheil, durch welches ein Rechtsmittel gegen ein die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit aussprechendes Urtheil zurückgewiesen wird, ebenfalls unter den § 582; RG. **7**, 362, RG. 15. Mai 1885, JW. S. 243 Ziff. 13; desgleichen ein Urtheil auf Trennung auf unbestimmte Zeit, RG. 4. März 1887, JW. 113. Die Zustellung muß an den Prozeßbevollmächtigten geschehen, § 162, RG. 10. März 1885, JW. S. 158 Ziff. 7; OLG. Karlsruhe in Busch **7**, 354. Auch § 161 kommt geeignetenfalls zur Anwendung, vgl. Anm. 5 dazu. Jeder Partei, also auch dem Staatsanwalt, sofern er Partei ist (vgl. §§ 580, 589, 590), ist eine Ausfertigung des Urtheils von Amtswegen zuzustellen und über jeden Zustellungsakt eine besondere Zustellungsurkunde zu den Gerichtsakten zu bringen, bei welchen sie verbleibt.

Die Frist zur Einlegung des zulässigen Rechtsmittels läuft für jede Partei besonders vom Tage der Zustellung an dieselbe (vgl. Anm. 3 zu § 477). Aus der kategorischen Vorschrift des § 582 folgt, daß eine abweichende Zustellung auf Parteibetreiben weder die Rechtsmittel in Lauf setzt, noch die Rechtskraft herbeiführt. Vgl. RG. **3**, 375, OLG. Königsberg in Wallm. **7**, 122; ObLG. für. Bayern 19. Febr. 1883, Seuff. Arch. **38**, 464, wie auch umgekehrt die Zustellung von Amtswegen, wenn sie auf Parteibetreiben hätte erfolgen müssen, unwirksam bleibt, selbst bei Nichtrüge Seitens der Partei; RG. 27. Febr., 15. Mai 1885, JW. S. 138, 244, Raff.-Kün. **29**, 1130; Anm. 3 zu § 477. Die Rechtskraft ist gemäß § 645 zu bestimmen. Werden beide Parteien durch das Urtheil beschwert, so tritt die Rechtskraft erst nach Ablauf der Nothfrist vom Tage der *letzten* Zustellung ein, und zwar für beide Parteien (wegen der zulässigen Anschließung an das Rechtsmittel vgl. Anm. 4 zu § 645); wird dagegen nur die *eine* Partei durch das Urtheil beschwert, so tritt die Rechtskraft mit Ablauf der Nothfrist nach der Zustellung vom Amtswegen an *diese* Partei ein. Eine Zurückdatirung der Rechtskraft auf den Zeitpunkt der Verkündung des ersten kondemnatorischen Urtheils findet nicht statt; die Bestimmungen der §§ 769 ff., 784 II. 1 ALR. bleiben jedoch als Normen für die Vermögens-Auseinandersetzung der Eheleute in Preußen unberührt. (Vgl. Peters a. a. O. S. 25 f. sowie Anm. 1 zu § 645.) — Die Eintragung der Urtheile in die Civilstandsregister nach rheinisch-französischem Rechte (code civil und Badisches Landrecht Art. 264—266, vgl. Art. 55 des Reichsgesetzes v. 6. Febr. 1875) und die materiell-rechtlichen Wirkungen der Unterlassung der hierzu erforderlichen Maßnahmen binnen der gesetzlichen Frist von 2 Monaten, werden durch die CP. nicht berührt (vgl. Endemann **3**, 29; Hellmann 2, 552, 553). Uebrigens sind die betreffenden Bestimmungen aufgehoben für die *bayerische* Rheinpfalz durch Bayr. AG. z. CP. Art. 188, für *Rheinhessen* durch Art. 93 des AG. zur CP., für Elsaß-Lothringen durch Elsäss. AG. zur CP. § 11 (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 79, 144, 303). Ueber die *Veröffentlichung* von Ehescheidungsurtheilen betreffs handeltreibender

Eheleute vgl. Bayr. AG. zur CP. Art. 216 (für die Pfalz); Elsäss. AG. z. CP. § 13 (v. Willmowski-Levy a. a. O. S. 88, 303). In Preußen erfolgt die Benachrichtigung der Standesämter von der rechtskräftigen Ehetrennung durch die Staatsanwaltschaft mittels Uebersendung einer Urtheils-Ausfertigung, Min.-Verf. 25. Aug. 1879 § 24 JMBl. S. 256.

Die Berufung ist auch wegen der Schuldfrage allein zulässig. Dabei hat die Rechtskraft der Scheidung keinen Einfluß auf die Beurtheilung der Schuldfrage; das Berufungsgericht hat für diese die freie Beurtheilung, ob der für die Scheidung maßgebend erachtete Grund gerechtfertigt ist; RG. 15, 289; 7. Jan. 1886, Rass.-Kün. **30**, 987; 23. Jan. 1888, JW. S. 104.

§ 583.

Die Vorschrift des § 252 findet in der Berufungsinstanz keine Anwendung.[1)]

E. 558. N. 1073. P. 298. 604.

1) Dadurch sind §§ 502, 503 für die Berufungsinstanz in Ehesachen gegenstandslos gemacht. In erster Instanz findet die Vorschrift des § 252 (Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln wegen vermutheter Tendenz der Verschleppung) Anwendung.

§ 584.

In Betreff einstweiliger Verfügungen, insbesondere in den Fällen, wenn ein Ehegatte die Gestattung der vorläufigen Trennung und die Entrichtung von Alimenten[1)] beantragt, kommen die Bestimmungen der §§ 815 bis 822 zur Anwendung.[2)]

E. 559. N. 1102. P. 298.

1) Die Regulirung des Interimistikum nach Preußischer Terminologie. Vgl. §§ 772, 723, 725, 728, 729 II. 1 ALR., code civil Art. 267—270, RG. 8, 311; OLG. Braunschweig in Seuff. Arch. **40**, 479. Auch die einstweilige Regulirung der Kindererziehung (§ 729 a. a. O., RG. 7. März 1887, JW. S. 192), des Verkehrs mit den Kindern, (ObLG. Bayern in Seuff. Arch. **42**, 239) und die Verpflichtung des Ehemannes zur Leistung von Kostenvorschüssen für den schwebenden Eheprozeß (§ 726 a. a. O. und RG. **5**, 416, RG. 1. Nov. 1883; Rass.-Kün. 28, 1162) gehören hierher. Vgl. EG. § 16 Nr. 4 u. Anm. 6 dazu.

2) Die Art. 815—822 regeln das Verfahren für einstweilige Verfügungen. Die in § 814 vorgeschriebenen Voraussetzungen für den Erlaß einstweiliger Verfügungen werden in Ehestreitigkeiten kaum praktisch werden, dagegen wohl die betreffenden Vorschriften der Civilrechte, welche durch EG. § 16 Nr. 4 ausdrücklich aufrecht erhalten sind; RG. 8, 311. (Vgl. die Anm. 1.) Im Uebrigen sind zu beachten: für Preußen AG. zur CP. § 7:

„Die bei Klagen auf Ehescheidung oder auf Herstellung des ehelichen Lebens nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zulässigen einstweiligen Verfügungen (§ 584 der Deutschen Civilprozeßordnung) dürfen erst erlassen werden, nachdem die Anberaumung des Sühnetermins beantragt, oder der Termin zur mündlichen Verhandlung auf die Klage festgesetzt, oder der im § 5 erwähnte Befehl zur Herstellung des ehelichen Zusammenlebens erlassen ist.

Ist der Kläger in dem Sühnetermin oder in dem Termine zur mündlichen Verhandlung auf die Klage nicht erschienen, so ist die beantragte einstweilige Verfügung nicht zu erlassen und auf Antrag die Aufhebung der erlassenen Verfügung durch Endurtheil auszusprechen.

Im Bezirk des Appellationsgerichtshofes zu Cöln erfolgt die nach Art. 270 des Rheinischen Civilgesetzbuchs vorgeschriebene Siegelung der der Gütergemeinschaft unterliegenden Mobiliargegenstände nur auf Grund einer nach der Vorschrift des ersten Absatzes zu erlassenden einstweiligen Verfügung.

An Stelle des im Art. 271 des Rheinischen Civilgesetzbuchs vorgesehenen Tages tritt derjenige, an welchem die Anberaumung des Sühnetermins beantragt oder ohne vorgängigen Sühnetermin der Termin zur mündlichen Verhandlung festgesetzt ist."

für die Bayrische Pfalz Bayr. AG. zur CP. Art. 186, für Rheinhessen AG. zur CP. Art. 94, für Anhalt AG. zur CP. § 7, Reuß. ä. L. § 18, Sachsen § 2 Abs. 3 des Ges. v. 4. März 1879, Elsaß-Lothringen AG. zur CP. § 12 (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 12, 79, 144, 176, 229, 94, 303).

§ 585.

Für die Nichtigkeitsklage gelten die in den nachfolgenden Paragraphen enthaltenen besonderen Vorschriften.[1]

E. 560. P. 298.

1) Vgl. §§ 558 Anm. 2, 592, ferner Anm. 5 zu § 578. Außer den „besonderen" Vorschriften in den nachfolgenden Paragraphen kommen von den vorstehenden Paragraphen zur Anwendung §§ 568, 569, 574, 577, 578, 579, 581, 582, 583, 584, sowie die allgemeinen Vorschriften über das Verfahren, soweit nicht in diesem Abschnitte Abweichungen enthalten sind.

§ 586.

Die Klage kann auch von der Staatsanwaltschaft erhoben werden.[1] Inwiefern zur Erhebung der Klage ein Ehegatte[2] oder ein Dritter befugt ist, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts.[3]

Die von dem Staatsanwalt oder einem Dritten erhobene Klage ist gegen beide Ehegatten,[4] die von einem Ehegatten erhobene Klage ist gegen den anderen Ehegatten zu richten.

E. 561. N. 1104. 1105. P. 298. 299.

1) Vgl. Anm. 5 zu § 559. Der Staatsanwalt übernimmt damit die Rolle einer Partei. Er bedarf jedoch keines Rechtsanwalts zu seiner Vertretung, ungeachtet die Ehesachen im Anwaltsprozesse verhandelt werden (Mot. 369). Eine Verpflichtung der Staatsanwaltschaft, gegen nichtige Ehen einzuschreiten, wird durch die Civilprozeßordnung nicht begründet, dies bleibt der Landesgesetzgebung überlassen (vgl. den Grundsatz in § 951 II. 1 ALR.) — Der Staatsanwalt beim Landgerichte hat als solcher nur zu fungiren, so lange als der Prozeß beim Landgerichte schwebt; in der Berufungsinstanz ist der Oberstaatsanwalt des Oberlandesgerichts und in der Revisionsinstanz der Oberreichsanwalt zuständig, GV. § 143 Nr. 1, 2, und sind daher die Rechtsmittel-Schriftsätze des Gegners dem für die anzurufende höhere Instanz zuständigen Staatsanwalt zuzustellen; RG. 18, 405, 407.

2) Nach preuß. R. ist das Klagerecht des Ehegatten als begründet anzunehmen, vgl. Förster-Eccius 4, § 210 Anm. 6; Dernburg 3, § 8 Anm. 3; A. Förster Anm. 2. Nach dem sächsischen Rechte war die Nichtigkeitserklärung einer Ehe, wie Siebenhaar S. 571 bemerkt, allerdings nur auf Antrag des Staatsanwalts zulässig. Dies ist jedoch für die Fälle des § 33 Nr. 1—4 und § 34 des Reichsges. v. 6. Febr. 1875 durch das sächsische Ausführungsgesetz v. 4. März 1879 § 2 Abs. 2 dahin geändert, daß der Staatsanwaltschaft die Verpflichtung und jedem der betheiligten Ehegatten die Befugniß zur Nichtigkeitsklage gegeben ist; eine besondere Beschränkung für den Fall, daß der Ehemann die Staatsangehörigkeit im Königreich Sachsen nicht besitzt, oder erst nach Eingehung der Ehe erworben hat, besteht nach Abs. 2 dahin, daß in diesen Fällen die Klageerhebung durch die Staatsanwaltschaft nur auf Anordnung des Justizministeriums erfolgen kann (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 93, 94).

3) Vgl. code civil Art. 184, für Preußen ObT. **1**, 37; **34**, 177; für Bayern Art. 93 AG. z. CP. ꝛc. (Ehegatten und jeder Dritte, der ein rechtliches Interesse hat), für Sachsen Anm. 2, Sachsen-Altenburg § 8 AG. z. CP. (wie in Sachsen, abgesehen von der erwähnten Beschränkung), Reuß ä. L. AG. z. CP. §§ 14, 17, 19 (v. Wilmowski-Levy, AG. S. 58, 198, 229). Für Baden vgl. Barazetti (Ann. der Bad. Ger. **49**, 360). Ebenso entscheidet das bürgerliche Recht darüber, ob die Klage vererblich ist, was **RG. 9**, 217 für das gemeine Recht annimmt, da sich an die Klage ein vermögensrechtliches Interesse anknüpfe und das Recht nicht, wie das auf Eingehung oder Scheidung einer Ehe höchst persönlich sei.

4) Ist die Klage nicht gegen beide Ehegatten gerichtet, so ist sie als unzulässig abzuweisen; das Gericht hat ungeachtet des Untersuchungsprinzips in Ehesachen kein Recht, einen nicht verklagten Ehegatten als Beklagten zu abcitiren, v. Amelunxen, nothw. Streitgen. S. 57. Die Ehegatten werden Streitgenossen im Sinne des § 59, vgl. Anm. 2 zu § 590. Durch die Klageerhebung Seitens der Staatsanwaltschaft, oder eines Dritten, kann aber das selbständige Klagerecht des Ehegatten nicht alterirt werden. Als Widerklage ist dasselbe nicht geltend zu machen, weil nur der andere Ehegatte, nicht der Staatsanwalt oder der Dritte Widerbeklagter sein könnte, jener aber nicht Kläger ist, also nur in Form einer besonderen Klage. Das Recht zur Nebenintervention hat bei der Klageerhebung Seitens des Staatsanwalts oder eines Ehegatten jeder rechtlich interessirte Dritte (§ 63); der mitbeklagte Ehegatte kann allerdings nicht zugleich Intervenient sein. Insoweit der Dritte zur Klageerhebung nach dem bürgerlichen Rechte befugt ist, kann er die Rechte auch neben der Klage des Staatsanwalts oder eines Ehegatten selbständig ausüben, unbeschadet der Befugniß des Gerichts zur Verbindung der Prozesse, § 138. (Vgl. Endemann 2, 32, 33; Sarwey 2, 39, 40. Petersen Anm. 1 hält die Widerklage gegen den Staatsanwalt für zulässig, was dem Schlußsatz des § 586 widerspricht.) Die allgemeinen Vorschriften über die Zurücknahme der Klage (§ 243) finden auch auf die Nichtigkeitsklage des Staatsanwalts oder eines Dritten Anwendung.

§ 587.

Mit der Nichtigkeitsklage kann eine andere Klage nicht verbunden werden.[1] Eine Widerklage ist nur statthaft, wenn sie eine Nichtigkeitsklage ist.[2]

E. 562. N. 1106. P. 300.

1) Die Nichtigkeitsklage ist nach Abs. 1 immer nur als selbständige Klage ohne Verbindung mit einer anderen zulässig; mithin auch nicht als sog. Präjudizial-Inzidentklage nach § 253, Vgl. § 575 und Anm. dazu; Lönig in Busch **4**, 124 u. Anm. 156.

2) Vgl. Anm. 4 zu § 586. Selbstredend muß sich die Widerklage auf dieselbe Ehe beziehen, um statthaft zu sein. (AM. Siebenhaar S. 572, vgl. dagegen Petersen Anm. 3; Sarwey 2, 40). Gedacht ist an Fälle, wo von beiden Ehegatten aus verschiedenen Gründen die Nichtigkeit der Ehe verfolgt wird. — Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II. 10, 12 zu § 1250.

§ 588.

So lange die Ehegatten leben, kann die Nichtigkeit einer Ehe aus einem Grunde, welcher auch von Amtswegen geltend gemacht werden kann, nur auf Grund einer Nichtigkeitsklage ausgesprochen werden.[1]

E. 563. N. 1107. P. 300.

1) Damit soll ausgedrückt werden, daß vor dem Tode des Ehegatten über das Nicht-zu-Rechtbestehen der Ehe wegen eines Nichtigkeitsgrundes nicht incidenter (d. h. mittelst exceptio, oder „sonst", Nordd. Prot. S. 2210) soll entschieden werden können (Mot. 369). Für die bloße Ausschließung einer Inzidentfeststellungsklage oder Wider-

klage auf Nichtigkeit der Ehe, bedurfte es mit Rücksicht auf §§ 587, 575 Abs. 2 der Vorschrift des § 588 nicht. Dieselbe wäre also überflüssig, wenn die Worte: „ausgesprochen werden", sich nur auf diese Fälle bez. auf den Tenor des Urtheils bezögen. Die Vorschrift besagt vielmehr (wie auch Puchelt, Seuffert, v. Sarwey, v. Bülow, Endemann, Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, A. Förster annehmen), daß die Nichtigkeit der Ehe auch nicht im Wege der Einrede geltend gemacht, oder gar von Amtswegen angenommen werden kann, so lange beide Eheleute noch am Leben sind, die Ehe also de facto besteht und nicht im Wege der Nichtigkeitsklage für nichtig erklärt worden ist, m. a. W.: Die Bestimmung verbietet während des Bestehens der Ehe die Annahme einer Nichtigkeit derselben, sei es von Amtswegen, sei es auf eine Parteibehauptung hin; sei es ausdrücklich oder incidenter, und enthält soweit materielles Recht. (AM. Hellmann 2, 557 u. Lehrb. S. 896; Kleiner 2, 703 Anm. 2). Ein Verstoß gegen diesen Grundsatz bei Begründung seiner Entscheidung ist eine materielle Gesetzesverletzung, vgl. die Begründung zum E. 1 S. 412 zu dem gleichlautenden § 534:

> „Die Nothwendigkeit, eine noch bestehende Ehe durch Nichtigkeitsklage anzufechten, bevor die Nichtigkeit geltend gemacht werden kann, entspricht dem Grundsatze, daß die formell geschlossene Ehe bis zu ihrer formellen Aufhebung als rechtsbeständig gilt. Bayr. PO. Art. 677. PE. § 881."

Dieser den Gedanken des Gesetzes klar ausdrückende Satz ist in den Mot. zum E. 2 nicht zum Vortheil umgeformt. Kommt in einem anderen Prozesse die Nichtigkeit in Frage, so steht der dahin gehenden Behauptung einer Partei eine wahre Präjudizialeinrede (durchaus analog der Röm. exc. ne hereditati, praedio etc. praejudicium fiat, Bülow Prozeßeinreden S. 161 ff.) für den Fall entgegen, daß der Nichtigkeitsprozeß noch nicht anhängig ist, anderenfalls kann das Gericht das Verfahren nach § 139 aussetzen. (Präjudizialdekret.) Eine Vertagung behufs Ermöglichung der Erhebung einer noch nicht anhängigen Nichtigkeitsklage kann wegen der durchgreifenden Kraft der Präjudizialeinrede nicht für zulässig erachtet werden (gegen Aufl. 3 u. Gaupp Anm. II). — Vorausgesetzt wird dabei allerdings eine in der Form des betreffenden Reichs- oder Landesrechts abgeschlossene wirkliche Ehe (vgl. § 1252 Entw. bürg. Ges.) Eine nicht existirend gewordene, z. B. unter der Herrschaft des Reichsgesetzes v. 6. Febr. 1875 nicht vor dem Standesbeamten geschlossene, sondern etwa nur durch einen Geistlichen eingesegnete Putativ-Ehe, bedarf keiner Nichtigkeitserklärung. Auf solche Verbindungen bezieht sich das Verfahren in Ehesachen überhaupt nicht. (Vgl. Petersen Anm. 4; v. Sarwey 2, 41.) Ob und in welcher Art nach dem Tode eines Ehegatten die Anfechtung der Ehe wegen Nichtigkeit oder Ungültigkeit zulässig ist, richtet sich nach dem materiellen Landesrechte (vgl. § 36 des Reichsges. vom 6. Febr. 1875, §§ 42, 43, II. 1 preuß. ALR.).

§ 589.

Der Staatsanwalt kann, auch wenn er die Klage nicht erhoben hat, den Rechtsstreit betreiben,[1] insbesondere selbständige Anträge stellen und Rechtsmittel einlegen.[2]

E. 564. N. 1079. P. 300.

1) Die Betreibung des Prozesses steht dem Staatsanwalt auch dann zu, wenn die Parteien das Verfahren ruhen lassen (§ 228), oder wenn dasselbe unterbrochen oder ausgesetzt ist (§§ 217 ff., 227). Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. II., 11, 12 zu § 1250. Er bedarf dazu auch nicht des Rechtsbehelfs der Nebenintervention, kann vielmehr ohne Weiteres in den Prozeß eintreten. Mit dem Gebrauch dieser Befugniß übernimmt der Staatsanwalt ebenso wie bei der Erhebung der Klage die prozessualische Rolle einer Partei, ohne jedoch dadurch zu irgend einer Partei, deren Antrag er unterstützt, in eine blos koordinirte Stellung, etwa eines Nebenintervenienten zu gerathen, da er kein

Partei-Interesse, sondern nur das davon verschiedene selbständige öffentliche Interesse verfolgt (vgl. auch Puchelt 2, 439; v. Sarwey 2, 41; Endemann 3, 54, 55. AM. Hellmann 2, 557 u. Lehrb. S. 897; s. auch § 590 und Anm. dazu). Wenngleich ihm die Parteirolle wesentlich und ursprünglich zu dem Zweck ertheilt worden ist, um selbständig die Nichtigkeitserklärung einer Ehe herbeizuführen, so kann er von derselben doch auch zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Ehe Gebrauch machen, da eine entgegengesetzte Annahme dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen würde, das Gesetz auch im § 589 eine Unterscheidung zwischen dem einen oder andern Zweck nicht macht (vgl. Mot. zur PE. S. 216).

2) Vgl. Anm. 4 zu § 569 und wegen der zuständigen Staatsanwälte bei Einlegung von Rechtsmitteln Anm. 1 zu § 586. Der Staatsanwalt hat die Befugniß zur Einlegung eines Rechtsmittels auch dann, wenn nach seinen Anträgen erkannt ist; dies entspricht seiner Stellung als eines Vertreters des öffentlichen, nicht des Partei-Interesses. Vgl. N. 1079 Abs. 2; PE. § 884; Mot. dazu 216; Puchelt 2, 439; v. Sarwey 2, 41; Struckmann-Koch Anm. 2; A. Förster Anm. 2. AM. Gaupp Anm., ferner Kleiner 2, 703, 704, weil Abs. 2 des N. 1079 nicht aufgenommen sei; daraus folgt aber nicht, daß diese aus allgemeinen Prinzipien folgende Bestimmung gemißbilligt und nicht blos für selbstverständlich erachtet worden ist, um so weniger, als die Mot. 369 gerade auf die Mot. zum PE. S. 215, 216 verweisen.

Bezüglich der Rechtsmittel ist noch zu bemerken, daß die Revision in Ehesachen unbedingt zulässig ist. Die Ansicht von Siebenhaar S. 573, daß die „Staaten, welche ein oberstes Landesgericht haben, die Revision in Ehesachen ganz ausschließen, aber auch an das Erforderniß der duae conformes knüpfen können", findet in dem Gesetze keine Begründung, widerspricht vielmehr der reichsgesetzlichen, jede abweichende landesgesetzliche Anordnung ausschließenden Bestimmung des § 507. Die Errichtung eines obersten Landesgerichts auf Grund des § 8 EG. zum GV. ändert nur die Zuständigkeit für die Revision, nicht aber die Zulässigkeit derselben.

Ebenso wenig begründet erscheint die Ansicht von Siebenhaar S. 573, daß in Ehesachen ein Wiederaufnahmeverfahren unzulässig sei. Vgl dagegen Struckmann-Koch Anm. 5 zu § 577. Dem widerspricht die Unbedingtheit der Vorschriften §§ 541 ff. Wird die Nichtigkeitserklärung, Ungültigkeitserklärung oder Ehetrennung in Folge der Wiederaufnahme des Verfahrens, aufgehoben, so ist die etwa geschlossene zweite Ehe eine bigamische, und demgemäß auf erhobene Klage für nichtig bez. ungültig zu erklären. (Vgl. Vorb. Abs. 6 vor § 541, ferner §§ 936, 942, 943 II. 1 ALR., Petersen Vorb. II. 2 vor § 568.) Die Wiederaufnahmeklage gegen die Nichtigkeitserklärung der Ehe muß auch dem Staatsanwalt zustehen, wenngleich sie kein Rechtsmittel ist (Puchelt 2, 440), da sie das frühere Verfahren nur fortsetzt und der Staatsanwalt in jedem Zeitpunkte des Rechtsstreits die Parteirolle übernehmen kann.

§ 590.

Wird ein Rechtsmittel von dem Staatsanwalt oder einer Privatpartei eingelegt, so sind im ersteren Falle die Privatparteien, im letzteren Falle die übrigen Privatparteien und der Staatsanwalt, sofern derselbe Partei ist,[1] für das Rechtsmittelverfahren als die Gegner anzusehen.[2]

E. 565. N. 1080. P. 300.

1) D. h. wenn er die Klage erhoben oder von den Befugnissen des § 589 Gebrauch gemacht hat.

2) Sämmtliche Parteien der Vorinstanzen verbleiben in der Rechtsmittelinstanz (vgl. Norbd. Prot. S. 2211). Der ein Rechtsmittel einlegende Staatsanwalt hat stets sämmtliche Privatparteien als prozessualische Gegner, auch wenn er in der früheren

Instanz die Anträge einer Partei unterstützt hat (Nordd. Prot. a. a. O.), jede ein Rechtsmittel einlegende Privatpartei hat stets sämmtliche andere Parteien als prozessualische Gegner. Daran wird auch nichts geändert, wenn von mehreren Seiten Rechtsmittel eingelegt werden. Für jedes Rechtsmittel ist das Parteiverhältniß nach dieser Regel besonders zu konstruiren (vgl. Endemann **3**, 34, 35). Die sämmtlichen Gegner einer Partei sind im Verhältniß zu dieser Streitgenossen nach § 59, da der Rechtsstreit allen gegenüber nur einheitlich entschieden werden kann. Nach diesem Grundsatze sind die Fragen betr. Versäumniß u. s. w. zu entscheiden. Bezüglich der Zustellung vgl. Anm. 1 zu § 479.

§ 591.

In den Fällen, in welchen der als Partei auftretende Staatsanwalt unterliegt, ist die Staatskasse zur Erstattung der dem obsiegenden Gegner erwachsenen Kosten in Gemäßheit der Bestimmungen des fünften Titels des zweiten Abschnitts des ersten Buchs zu verurtheilen.[1)]

E. 566. P. 300.

1) Zusatz der Vork. Die Verweisung auf die Bestimmung in Buch I. Abschnitt 2 Tit. 5 (§§ 87—100) ergiebt, daß die Staatskasse zu allen Kosten nur dann zu verurtheilen ist, wenn sie allein der obsiegenden Partei als Gegner gegenüber steht, also z. B. dann nicht, wenn außer dem Staatsanwalte eine Privatpartei ein Rechtsmittel zu gleichen Zwecken erfolglos eingelegt hat; in solchen Fällen hat der obsiegende Theil nicht blos den Staatsanwalt, sondern auch die Privatpartei bezüglich des von dieser erhobenen Rechtsmittels als Gegner (vgl. Anm. zu § 590) und findet § 95 Anwendung. (v. Sarwey **2**, 42; Petersen Anm. 5; Kleiner **2**, 705. AM. Hellmann **2**, 557.) Unter der Staatskasse ist auch die des Reichs einbegriffen, wenn der Reichsanwalt unterliegt. (v. Bülow Anm. 2.) Die die Staatsanwaltschaft treffenden gerichtlichen Kosten sind niederzuschlagen (vgl. GKG. § 98).

§ 592.

Im Sinne dieses Abschnitts ist unter Ehescheidungsklage zu verstehen die Klage auf Auflösung des Bandes der Ehe[1)] oder auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett;[2)] unter Ungültigkeitsklage die Klage auf Anfechtung einer Ehe aus irgend einem Grunde, welcher nicht von Amtswegen geltend gemacht werden kann; unter Nichtigkeitsklage die Klage auf Anfechtung einer Ehe aus einem Grunde, welcher auch von Amtswegen geltend gemacht werden kann.[3)]

E. 567. N. 1086. P. 300.

1) Hierzu gehört auch die Klage auf Grund des § 77 Abs. 2 des Ges. v. 6. Febr. 1875 (auf Umwandlung einer immerwährenden Trennung von Tisch und Bett in eine Auflösung des Bandes der Ehe).

2) Vgl. Anm. 2 zu § 575 und Entw. bürg. Ges. Anm. II. 13 zu § 1250.

3) Vgl. Anm. 2 zu § 568.

Zweiter Abschnitt.

Verfahren in Entmündigungssachen.

Unter Entmündigungssachen, ein Ausdruck, der mit einer kleinen Modifikation („Entmündigungsklagen") zuerst von dem Preußischen Entwurf (§ 887 und Motive

dazu S. 216) gebraucht wird (vgl. Badisches Landrecht S. 512a. „Mundtodtmachung"), sind diejenigen prozessualischen Angelegenheiten zu verstehen, welche in erster Reihe eine gerichtliche Feststellung der Handlungsunfähigkeit einer Person (Interdiktion) wegen Geisteskrankheit oder Verschwendung und in weiterer Folge die Bevormundung derselben (cura furiosi und prodigi) bezwecken (die sog. Blödsinnigkeits- und Prodigalitäts-Erklärungen der Preuß. AGO. I. 38). Für das Verfahren in diesen Sachen bestanden in Deutschland bisher im Wesentlichen zwei Systeme:

1. das gemeinrechtliche, welches die Entmündigung nicht in den Formen eines Prozesses behandelt, vielmehr als einen Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit (jurisdictio voluntaria mixta) der Vormundschaftsbehörde auf Grund einer formlosen causae cognitio überläßt;
2. das preußische und rheinisch-französische System, nach welchem die Entmündigung nur in den Formen des ordentlichen Prozesses auf Grund eines kontradiktorischen Verfahrens ausgesprochen werden kann.

Der BE. (§§ 568—580) hatte sich, im Anschluß an den PE. und den N. (§§ 1109 ff.) für das letztere System entschieden. Die RK. hat jedoch auf Anregung des Dr. Zinn und einer Petition der deutschen Irrenärzte das Verfahren des Entwurfs durch eine Verbindung beider Systeme umgestaltet, in der Absicht, für die weitaus größere Anzahl der unzweifelhaften Fälle ein schnelleres, weniger kostspieliges und dem Geisteskranken persönlich weniger nachtheiliges Verfahren zu gewinnen, den eigentlich kondradiktorischen Prozeß aber lediglich für die zweifelhaften und wirklich bestrittenen Fälle zu reserviren. Diese nach ihrem Grundgedanken eigentlich nur für die Geisteskranken erstrebte Erleichterung ist dann auch auf die Prodigalitätserklärungen mit einigen Modifikationen ausgedehnt worden. Nach diesem wesentlich neuen Systeme des Gesetzes wird die Entmündigung eines Geisteskranken zunächst auf Grund einer causae cognitio unter Zuziehung von Sachverständigen und unter fakultativer Mitwirkung der Staatsanwaltschaft, jedoch ohne mV. und ohne besondere prozessualischen Formen von den zuständigen Amtsgerichten durch Beschluß ausgesprochen. (§§ 593—604.) Gegen diesen Beschluß ist den Betheiligten, sowie dem Staatsanwalt, binnen der Frist von einem Monat ein judicium rescissorium in der Gestalt einer Anfechtungsklage ohne Suspensiv-Effekt gewährt, welche in dem ordentlichen, jedoch nach Analogie der Ehesachen modifizirten Verfahren in erster Instanz bei dem zuständigen Landgerichte verhandelt und entschieden wird. (§§ 650—615.) Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist ist die Entmündigung rechtskräftig. Für die von der Anfechtungsklage auf Aufhebung im Prinzip verschiedene Wiederaufhebung der Entmündigung (wegen Genesung) sind die gleichen zwei Stadien des Verfahrens angeordnet, mit der Maßgabe, daß die Klage gegen die Ablehnung der Wiederaufhebung ohne Frist gewährt wird (§§ 616—620).

Die gleichen Vorschriften gelten für die Entmündigung eines Verschwenders, jedoch mit gewissen, aus der Natur der Sache sich ergebenden Modifikationen, insbesondere bezüglich der Mitwirkung der Staatsanwaltschaft, der Kosten, der Zustellungen, sowie der Veröffentlichung der Beschlüsse (§§ 621—627).

Das gesammte Entmündigungsverfahren bezeichnet Wach I § 6 S. 55 ff. als ein Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit zur Feststellung der Voraussetzungen der Bevormundung. So auch Hellmann Lehrb. S. 889; Struckmann-Koch Vorb. 1; A. Förster Vorb. 3. Vgl. dagegen Schultz prozeß. Zeitbest. S. 55 ff.; Drechsler civ. Arch. **62**, 431 ff.; Endemann **3**, 37. Eine praktische Bedeutung hat die theoretische Frage nach der Stellung des Verfahrens zum Begriffe des Civilprozesses nur durch die Betonung der Offizialthätigkeit des Gerichts, welche durch die §§ 597, 611, 617, 620, 621, 624, 625 ohnehin für jede theoretische Lösung geboten ist. Bezüglich der Entmündigung

wegen Geisteskrankheit sind noch die in GV. § 172 vorgeschriebenen Beschränkungen der Oeffentlichkeit des Verfahrens zu erwähnen.

Für die partikularrechtlich (code civil Art. 499, 513—515) bestehende, beschränkte Entmündigung durch die Vorschrift der Zuziehung eines Beistandes zu gewissen Geschäften findet das in diesem Abschnitte angeordnete Verfahren entsprechende Anwendung. (EG. § 10.)

Unberührt bleiben:

1. Die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die materiellen Voraussetzungen einer Entmündigung (die Kriterien des Blödsinns, Wahnsinns 2c., des Verschwenders im Sinne des Gesetzes).
2. Die geltenden Vorschriften über die Wirkungen der Entmündigung auf die Handlungsfähigkeit des Entmündigten vor und nach der Entmündigung. (P. 721, vgl. jedoch § 613 Abs. 2.)
3. Die landesgesetzlichen Vorschriften über die Bevormundung nicht entmündigter selbständiger Personen (vgl. Preuß. Vorm.-Ordn. v. 5. Juli 1875, § 81 Nr. 3), sowie über provisorische Bestellung von Pflegern für Geisteskranke (Preuß. Vorm.-Ordn. § 90).

Vgl. Daude, Entmündigungsverfahren, Berlin 1882, besonders wegen der Berücksichtigung partikularrechtlicher Bestimmungen wichtig.

§ 593.

Eine Person,[1] kann für geisteskrank (wahnsinnig, blödsinnig[2] u. s. w.) nur durch Beschluß des Amtsgerichts erklärt werden.[3]

Der Beschluß wird nur auf Antrag[4] erlassen.

E. 568a. N. 1109. P. 300—315. 452. 453. 560.

1) Unter „Person" ist nicht nothwendig eine im Uebrigen selbständige Person zu verstehen, vielmehr bezieht sich der Ausdruck auch auf solche Personen, welche nicht vollständig sui juris sind, z. B. Minderjährige, unter väterlicher Gewalt oder Geschlechtsvormundschaft stehende, welchen die Handlungsfähigkeit nicht gänzlich mangelt (vgl. § 595, ferner § 51 und Anm. dazu; §§ 16, 17, 19 I. 12 ALR.; Dernburg **1**, § 75 Anm. 9).

2) Die Unterscheidung in der Klammer ist hervorgehoben mit Rücksicht auf Bestimmungen des materiellen Rechts, wie in §§ 27, 28 I. 1 ALR. Der Ausdruck „geisteskrank" soll alle Fälle der Entmündigung wegen geistiger Gebrechen oder Störungen bez. sog. Gemüthskranken umfassen, in welchen die materiellen Voraussetzungen des Civilrechts für eine Entmündigung gegeben sind. In Betracht kommt immer nur eine Geisteskrankheit, welche die Geschäftsfähigkeit in Frage stellt, **RG.** 4. Febr. 1887, JW. S. 113. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 28, 64. Das prozessualische Verfahren soll für alle Fälle dasselbe sein. Die materiell-civilrechtlichen Voraussetzungen und Folgen bleiben dabei unberührt (für gem. R. vgl. **RG. 14**, 248) und können für den Beschluß besondere Bezeichnungen der Art oder des Grades der Geisteskrankheit bez. eine Beschränkung auf einzelne gesetzliche Folgen veranlassen. Bevormundung wegen blos körperlicher Gebrechen, wie Blindheit, Taubheit, Stummsein fallen nicht unter die Entmündigung im Sinne dieses Abschnitts. Ueber die entsprechende Anwendung der §§ 593—620 auf die Entmündigung Gebrechlicher in Hamburg, Oldenburg und Königr. Sachsen und über sonstige landesgesetzliche Bestimmungen hinsichtlich derselben vgl. Daude S. 147—156. Für Sachsen Ges. v. 20. Febr. 1882, GVBl. S. 59; für Sachsen-Weimar Bek. v. 29. April 1881, Reg.Bl. S. 75.

3) Durch Abs. 1 soll nicht gesagt werden, daß die Geisteskrankheit einer Person von einem Prozeßgericht in einem konkreten Falle nicht angenommen werden dürfe,

bevor die Person für geisteskrank durch Beschluß des Amtsgerichts erklärt worden ist (vgl. Anm. 1 zu § 594 u. Anm. zu § 433), sondern nur: daß die formelle richterliche Entmündigung einer Person als geisteskrank — mit den daraus nach dem betreffenden Civilrechte entstehenden Wirkungen für Vergangenheit und Zukunft — nur durch Beschluß des Amtsgerichts erfolgen kann. Welches Amtsgericht, sagt § 594. Eine theoretische Feststellungsklage im Sinne der §§ 231, 253 ist schon dadurch ausgeschlossen, daß die Geisteskrankheit nicht ein Rechtsverhältniß ist.

4) Wegen der zum Antrage Berechtigten vgl. § 595, wegen der Form § 596. Bei der Berathung in der RK. bemerkte Struckmann ohne Widerspruch (P. 454), das Verfahren sei, nachdem einmal der Antrag gestellt sei, von Amtswegen zu betreiben und könne vom Antragsteller nicht sistirt werden. Eine solche Einflußlosigkeit der Zurücknahme des Antrags hat jedoch im Gesetze keinen Ausdruck erhalten und folgt namentlich nicht aus § 597, welcher wie § 593 Abs. 2 einen Antrag zur Zeit des Erlasses voraussetzt. Die Zurücknahme des Antrags ist nicht verboten; ein zurückgenommener Antrag ist nicht mehr ein Antrag, auf welchen der Beschluß erlassen werden kann. Der § 243, welcher eine Klage voraussetzt, ist hier nicht anwendbar. Indeß kann der Staatsanwalt seinerseits im Falle einer Zurücknahme den Antrag aufnehmen. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 597; Seuffert Anm. 3; Hellmann 2, 561; Kleiner 2, 709; v. Sarwey 2, 47; Petersen Anm. III.; Daude S. 35; A. Förster Anm. 6. Das Verfahren vor dem Amtsgericht bleibt jedoch immer ein Offizialverfahren. Der Antragsteller ist nicht Partei, sondern nur Extrahent desselben. Sein Tod, Verlust der Prozeßfähigkeit, Eröffnung des Konkurses über sein Vermögen unterbrechen deshalb das Verfahren nicht und erledigen es noch weniger (vgl. Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. III. 1). Wohl aber beendigt der Tod des zu Entmündigenden das Verfahren (vgl. Anm. 4 und 5 zu § 605).

§ 594.

Das Amtsgericht, bei welchem der zu Entmündigende seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, ist ausschließlich zuständig.[1]

Gegen einen Deutschen, welcher seinen Wohnsitz nur im Auslande hat, kann der Antrag bei dem Amtsgerichte seines letzten Wohnsitzes im Deutschen Reich gestellt werden.[2]

E. 568b. N. 1110. P. 311. 453. 560.

1) Vgl. §§ 12—18, 40 Abs. 2. So lange Jemand willensunfähig ist, kann er einen Wohnsitz nicht begründen, wohl aber einen Aufenthaltsort erhalten. Der letztere bezeichnet ein rein thatsächliches Verhältniß, für welches keine Willensbestimmung nothwendig ist. (AM. Endemann 3, 43.) Der Ort, an welchem sich die den Geisteskranken beherbergende Irrenanstalt befindet, ist deshalb sein Aufenthaltsort und es begründet derselbe den allgemeinen Gerichtsstand in Ermangelung eines Wohnsitzes, § 18. (AM. Seuffert Anm. 1 und Daude S. 20, welcher auch für den Aufenthaltsort Willensbestimmung fordert.) Zur Beurtheilung der Zuständigkeitsfrage, ob namentlich der zu Entmündigende nach seinem geistigen Zustande im Stande war, einen Wohnsitz zu begründen, kann das Amtsgericht selbst und noch vor Erlaß des Entmündigungsbeschlusses in die Lage kommen, über die Geisteskrankheit incidenter zu urtheilen (vgl. Anm. 3 zu § 593). Hat der zu Entmündigende mehrere Wohnsitze, so ist das Amtsgericht eines jeden Wohnsitzes zuständig (vgl. Anm. 1 zu § 13). Für den Zeitpunkt der Entmündigung und das weitere Verfahren kann aber lediglich der der Zeit nach erste Entmündigungsbeschluß maßgebend sein, denn eine bereits entmündigte Person kann nicht mehr entmündigt werden.

2) Abs. 2 entspricht dem § 568 Abs. 2 mit dem Unterschiede, daß dort die Eigenschaft

der Reichsangehörigkeit nicht im Zeitpunkte der Klageerhebung, sondern lediglich in einem früherem Zeitpunkte (beim Verlassen der Ehefrau) gefordert wird, während hier der zu Entmündigende noch bei Stellung des Antrages Deutscher sein muß. Hat der ausgewanderte Deutsche keinen bekannten Wohnsitz im Auslande, so wird der allgemeine Gerichtsstand nach § 18 ebenfalls durch den letzten Wohnsitz im Deutschen Reiche bestimmt. Gegen Ausländer ist der Antrag auf Entmündigung nur zulässig, wenn sie nach Abs. 1 einen allgemeinen Gerichtsstand im Deutschen Reiche haben. (Siebenhaar S. 582 will ohne Grund die Entmündigung von Ausländern im Inlande überhaupt nicht zulassen; dagegen Struckmann-Koch, Gaupp, Puchelt, Endemann, Kleiner zu § 594, Daube S. 20, vgl. Anm. zu § 596 am Schluß.)

Der § 595 findet entsprechende Anwendung bei der Entmündigung eines Verschwenders (§ 621).

§ 595.[1]

Der Antrag kann von dem Ehegatten, einem Verwandten[2] oder dem Vormunde[3] des zu Entmündigenden gestellt werden. Gegen eine Ehefrau kann nur von dem Ehemanne, gegen eine Person, welche unter väterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft steht, nur von dem Vater oder dem Vormunde der Antrag gestellt werden.[4] Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, nach welchen noch andere Personen den Antrag stellen können, bleiben unberührt.[5]

In allen Fällen ist auch der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zur Stellung des Antrags befugt.[6]

E. 568c. N. 1111. P 311. 454. 560.

1) Dieser Paragraph, entsprechend dem § 570 des ursprünglichen Entwurfs, bestimmt nicht allein den Kreis der Antragsberechtigten, für welchen es gemeinrechtlich an jeder Bestimmung fehlt, sondern er entscheidet auch eine auf dem Gebiete des Preußischen Rechts wie anderwärts bestehende Kontroverse, ob gegen bevormundete (minderjährige rc.) oder in einem sonstigen Abhängigkeitsverhältnisse (väterliche Gewalt, cura sexus) stehende Personen das Entmündigungsverfahren zulässig ist, in bejahendem Sinne (Mot. 372). Jeder Antragsberechtigte kann allein und unabhängig von einem andern den Antrag stellen. Immer aber kann nur ein Verfahren stattfinden; schwebt ein solches, so können Andere nur beitreten. Vgl. § 59.

2) Verwandte ohne Unterschied des Grades. Als Korrektiv gegen diese Ausdehnung des Antragrechts ist der zweite Satz aufgenommen (vgl. Nordd. Prot. 2217).

3) Unter dem Vormunde ist nicht der dem Geisteskranken als solchem bestellte Vormund zu verstehen — dies wäre ein wahres ὕστερον πρότερον —, sondern der Vormund der aus einem anderen Grunde (Minderjährigkeit, körperlichen Gebrechen, Verschwendung, Abwesenheit) bevormundeten Person (vgl. den zweiten Satz und Anm. 1). Zweck der Entmündigung ist nicht allein die Bevormundung oder die Verlängerung der Vormundschaft, sondern die richterliche Feststellung der Handlungsunfähigkeit, welche auch für bevormundete Personen bezüglich der testamenti factio, Prozeßfähigkeit rc. privatrechtlich von Wirkung sein kann, vgl. Anm. 1 zu § 593, in Preußen übrigens, wie die Mot. hervorheben, hinsichtlich der Befugniß der Irrenanstalten zur dauernden Aufnahme eines Geisteskranken nothwendig ist. Die Vormundschaftsbehörde ist zur Stellung des Antrags nicht befugt; ein desfallsiger Antrag wurde in der RK. abgelehnt; ebensowenig der Gegenvormund des Preuß. Rechts, noch auch der für einzelne Angelegenheiten oder für einen bestimmten Kreis von Angelegenheiten bestellte Pfleger (Pr. Vorm.-Ordn. § 90). Zustimmend LG. I. Berlin, Busch 8, 288. AM. bezüglich

des Pflegers Struckmann-Koch Anm. 3; Siebenhaar S. 582; A. Förster Anm. 1c und jetzt LG. I. Berlin, 2. Civ.-K., 7. Nov. 1887 mit Berufung auf Satz 3 und § 90 VormO. bez. **RG. 7**, 346; **14**, 269, ohne zu berücksichtigen, daß nach § 90 Vorm.O. ein Pfleger nur zu bestellen ist, um den Pflegling in einzelnen Angelegenheiten oder in einer Kategorie von solchen zu vertreten, nicht aber, um seine gesammte Geschäftsthätigkeit in Frage zu stellen. Ein etwa von der Vormundschaftsbehörde zum Zwecke der Stellung eines Antrags auf Entmündigung bestellter Pfleger erscheint daher nicht zu einem solchen Antrage legitimirt. Dagegen steht der gesetzliche Vormund im Sinne der Preuß. Vorm.-Ordn. (§§ 12, 13), ein bisheriger Gewalthaber des minderjährigen, mütterlicher Großvater des unehelichen Kindes, Vorstand der Staats- oder Gemeinde-verpflegungs-Anstalt für den aufgenommenen Minderjährigen, (vgl. auch Ges. vom 15. Pluviose XIII. — 4. Febr. 1805) dem bestellten Vormunde hier gleich.

4) Satz 2 enthält nur eine Beschränkung des vorhergehenden Satzes und wird seinerseits wieder durch Abs. 2 modifizirt, wonach in allen Fällen der Staatsanwalt antragsberechtigt ist. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 6 und Andere. AM. Siebenhaar S. 582, 583.)

5) Satz 3. Zu den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts gehören nur materielle (nicht prozessualische bez. administrative) Vorschriften. Dagegen sind alle gegenwärtigen und etwa künftigen, materiell-rechtlichen Vorschriften über die Antragsberechtigung aufrecht erhalten und gestattet, ohne Unterschied, ob sie im Privatinteresse oder im öffentlichen Interesse gegeben sind, **RG. 7**, 346; Busch **6**, 32. In Sachsen-Altenburg (AG. z. CP. § 9) ist das Antragsrecht allgemein dem Vorstand der Gemeinde, in welcher die Person ihren Wohnsitz oder Unterstützungswohnsitz hat, ertheilt, sowohl für die Entmündigung von Geisteskranken als auch für die von Verschwendern. Hinsichtlich der Geisteskranken sind sonstige Partikularbestimmungen nicht getroffen. Dagegen sind in Betreff der Verschwender (vgl. § 621 Abs. 3) noch ferner antragsberechtigt: in Preußen (ALR. I. 12 § 626), nach gemeinem Rechte (Beseler, SB. II. 1 S. 265) und in den bayerischen preußisch-landrechtlichen Gebieten (Art. 145 AG. vom 23. Febr. 1879) der Vertragserbe; in den anderen bayerischen Landestheilen der Armenpflegschaftsrath (Ges. v. 29. April 1869 Art. 38 Abs. 4); im Königreiche Sachsen die Gemeinde des Wohnsitzes oder Unterstützungswohnsitzes (Ges. v. 20. Febr. 1882 I. § 81b); in Hamburg allgemein „andere Personen" (Vorm.O. v. 25. Juli 1879 Art. 86); ferner der Gemeindevorstand des Orts, an welchem die Person ihren Wohnsitz oder den Unterstützungswohnsitz hat in Sachsen-Altenburg (s. oben), in Sachsen-Weimar (AG. z. CP. § 6), Sachsen-Koburg (AG. z. CP. § 7), Reuß a. L. (AG. z. CP. § 21, nur der Gemeindevorstand des Unterstützungswohnsitzes), Reuß j. L. (AG. z. CP. § 7), Schwarzburg-Rudolstadt (AG. z. CP. § 5), Lippe (§ 8 AG. z. CP.), Schwarzburg-Sondershausen (§ 5 AG. z. CP.), vgl. v. Wilmowski-Levy Ausf.-Ges. S. 60, 198, 169, 208, 230, 242, 252, 262, 256. Vgl. Daude S. 31, 121, 122.

Unter den Antragsberechtigten findet keine Rangordnung bez. kein subsidiäres Verhältniß statt, vielmehr ist das Recht eines Jeden für sich bestehend (Mot. a. a. O.). Im Entw. bürg. Ges. ist die Antragsberechtigung nicht geregelt; vielmehr sind etwaige Bestimmungen darüber bez. über Aenderung des Verfahrens den Einf.-Ges. vorbehalten (Mot. **1**, 62).

6) Der „Amtsanwalt" (GB. § 143 Nr. 3) ist nach Abs. 2 zur Stellung des Antrags nicht befugt. Im Uebrigen vgl. Anm. 4. Wegen der partikularrechtlichen Vorschriften über Mittheilungen an den Staatsanwalt und über die für ihn maßgebenden Erwägungen vgl. für Preußen Min.-Verf. v. 10. Febr. 1880, JMBl. S. 28 und vom 3. Febr. 1840, JMBl. S. 69; ferner Daude S. 22—31.

§ 596.

Der Antrag kann bei dem Gerichte schriftlich eingereicht oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht werden. Er soll[1] eine Angabe der ihn begründenden Thatsachen und die Bezeichnung der Beweismittel enthalten.

E. 568 d. P. 311. 451. 454. 560.

1) Das „Soll" drückt auch hier eine nur instruktionelle Vorschrift aus. Wegen § 597 Abs. 2 wird es zweckmäßig sein, ein ärztliches Zeugniß über das Bestehen der Geisteskrankheit dem Antrage beizufügen, da sonst die Einleitung des Verfahrens verweigert werden kann. Vgl. Daude S. 33—35. Im Antrage sind ferner die für die Legitimation des Antragstellers nach § 595 erforderlichen Beweismittel anzugeben, und die etwa hierzu nöthigen Urkunden beizufügen; vgl. Anm. 1 zu § 597. Im Uebrigen ist für den Antrag keine bestimmte Form vorgeschrieben. Das ganze Verfahren ist formlos und schriftlich und ohne Anwaltszwang. Gegen die Zurückweisung des Antrags auf Einleitung des Entmündigungsverfahrens hat der Antragsteller die einfache Beschwerde aus § 530. Verschieden von der Zurückweisung des Antrags (gegen die Gleichstellung bei Daude S. 37 vgl. Anm. 1 zu § 604) ist die durch Beschluß erfolgende Ablehnung der Entmündigung nach geschehener Einleitung des Entmündigungsverfahrens. Gegen diese Ablehnung findet gemäß § 604 sofortige Beschwerde statt. Wird in dem ersteren Falle die Beschwerde für begründet erachtet, so hat das Beschwerdegericht das Amtsgericht zur Einleitung des Verfahrens anzuweisen; ist dagegen die Beschwerde in dem Falle des § 604 begründet, so kann das Beschwerdegericht gemäß Abs. 2 § 604 das Entmündigungsverfahren erledigen und an Stelle des Amtsgerichts den Entmündigungsbeschluß erlassen (vgl. Anm. 1 und 2 zu § 604). Wegen der Mittheilung von der Einleitung eines Verfahrens in Preußen gegen russische Unterthanen bez. gegen aktive Militärpersonen vgl. Min.-Verf. vom 11. Dez. 1880, JMBl. S. 459 und Daude S. 38, 39 bez. Anm. zu §§ 158, 343, 673. — § 596 findet bei Entmündigung eines Verschwenders entsprechende Anwendung (§ 621 Abs. 3).

§ 597.

Das Gericht hat unter Benutzung der in dem Antrag angegebenen Thatsachen und Beweismittel von Amtswegen die zur Feststellung des Geisteszustandes erforderlichen Ermittelungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweismittel aufzunehmen.[1]

Das Gericht kann vor Einleitung des Verfahrens die Beibringung eines ärztlichen Zeugnisses anordnen.

Der Staatsanwalt[2] kann in allen Fällen das Verfahren durch Stellung von Anträgen betreiben.[3]

Für die Vernehmung und Beeidigung der Zeugen und Sachverständigen kommen die Bestimmungen im siebenten und achten Titel des ersten Abschnitts des zweiten Buchs zur Anwendung. Die Anordnung der Haft im Falle des § 355 kann von Amtswegen erfolgen.[4]

E. 568 e. P. 311. 312. 451. 454. 560.

1) Durch Abs. 1 wird die Offizialmaxime in ihrer Reinheit zur Grundlage des amtsgerichtlichen Verfahrens gemacht. Eine mV. findet nicht statt. Regeln über die Wirkungen der Beweismittel sind nicht aufgestellt, es gilt also der allgemeine Grundsatz des § 259, nach welchem die freie Ueberzeugung des Gerichts auf Grund der statt-

gehabten Beweisaufnahme entscheidet. Da es in dem Verfahren keine eigentlichen Parteien giebt, so kann auch, abgesehen von den Wirkungen der Offizialmaxime, weder von Parteieinreden, noch von Anerkenntnissen oder Geständnissen oder Partei-Eiden die Rede sein. Auch der Antragsteller kann zur Auskunftsertheilung als Zeuge vernommen werden (Seuffert Anm. 2; v. Sarwey 2, 60; Hellmann 2, 565; Kleiner 2, 715; Birkmeyer in Busch 7, 446). Die Legitimation des Antragstellers (§ 595) hat das Amtsgericht von Amtswegen zu prüfen und die Einleitung des Verfahrens geeigneten Falls zu versagen. (Ueber die Beschwerde hierüber vgl. Anm. 1 zu § 596.) Das Offizialverfahren schließt indessen die Zurücknahme des Antrages nicht aus (vgl. Anm. 4 zu § 593).

2) Unter dem Staatsanwalt ist nach § 595 Abs. 2 nicht der „Amtsanwalt" (GV. 143 Abs. 2, 146 Abs. 2), sondern der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zu verstehen.

3) Um dem Staatsanwalte hierzu Gelegenheit zu geben, wird das Amtsgericht von der Einleitung des Verfahrens den Staatsanwalt des Landgerichts benachrichtigen müssen (vgl. Anm. 6 zu § 595, ferner § 602 und Anm. 2 dazu). Ebenso Endemann 3, 47; Kleiner 2, 716.

4) Die Anwendbarkeit der §§ 338—379 ist im Abs. 4 (unter Modifikation des § 355 im Satze 2) vorgeschrieben, weil sie sonst nach dem allgemeinen Grundsatze des Abs. 1 nicht stattfinden würde. Da es bei dieser Untersuchung keine Parteien giebt, so ist § 322 nicht anwendbar und ein Recht des Antragstellers (auch des Staatsanwalts), der Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen beizuwohnen, nicht begründet; die Zulassung ihrer Gegenwart ist jedoch auch nicht ausgeschlossen.

Der Beschränkungen der Oeffentlichkeit des Verfahrens (GV. § 172) ist schon in der Vorbemerkung vor § 593 gedacht. — Von dem § 597 finden Abs. 1 und 4 bei der Entmündigung eines Verschwenders entsprechende Anwendung (§ 621).

§ 598.

Der zu Entmündigende ist persönlich unter Zuziehung eines oder mehrerer Sachverständigen[1)] zu vernehmen.

Die Vernehmung kann auch durch einen ersuchten Richter erfolgen.[2)]

Die Vernehmung kann unterbleiben, wenn sie nach Ansicht des Gerichts schwer ausführbar oder für die Entscheidung unerheblich oder für den Gesundheitszustand des zu Entmündigenden nachtheilig ist.[3)]

E. 568 f. P. 312. 452. 454. 560.

1) Unter Sachverständigen im Sinne der §§ 598 und 599 sind nicht ausschließlich Irrenärzte zu verstehen, sondern überhaupt Personen, bei welchen vermöge ihres Berufs als Aerzte oder Lehrer der Wissenschaft die erforderliche Kenntniß und Erfahrung auf dem Gebiete der Geisteskrankheiten angenommen werden kann. Ueber die Vernehmung überhaupt vgl. Daude S. 42 ff. Vgl. preuß. Minist.-Verfüg. v. 28. April u. 10. Mai 1887 betr. Wahl, Vernehmung und Gutachten von Sachverständigen, JMBl. S. 129.

2) Vgl. GV. §§ 157—169. Das Ersuchen ist an das Amtsgericht zu richten, in dessen Bezirk die Vernehmung erfolgen soll (GV. § 158).

3) Die Vernehmung des zu Entmündigenden erfolgt oder unterbleibt arbitrio judicis. Die Unterlassung ist indeß sachgemäß zu begründen, RG. 14. Jan. 1886, Rass.-Kün. 30, 1162. In Fällen wie Tobsucht u. dergl., an welche der Gesetzgeber in Abs. 3 besonders gedacht hat, wird allerdings die Vernehmung von selbst unterbleiben müssen. Die Oeffentlichkeit ist bei der Vernehmung ausgeschlossen. GV. § 172.

§ 599.

Die Entmündigung darf nicht ausgesprochen werden, bevor das Gericht einen oder mehrere Sachverständige über den Geisteszustand des zu Entmündigenden gehört hat.[1)]

E. 568g. N. 1116. P. 312. 452. 454. 560.

1) Die Auswahl und Bestimmung der Anzahl der Sachverständigen erfolgt durch das Gericht (§§ 369, 597 Abs. 1 und 4). Die Abhörung der Sachverständigen braucht nicht nothwendig durch das mit der Entmündigungssache betraute Gericht zu erfolgen (§§ 340, 367, 597 Abs. 4), auch kann schriftliche Begutachtung angeordnet werden (§§ 376, 597 Abs. 4). Die abgegebenen Gutachten unterliegen der freien Beurtheilung des Gerichts; Vorb. vor § 367 und Anm. 1 zu § 597. Wegen der Mittheilung und Revision ärztlicher Gutachten vgl. preuß. Min.-Verf. v. 20. Febr. 1882, JMBl. S. 30 und preuß. Min.-Verf. v. 28. April und 10. Mai 1887, JMBl. S. 129 sowie Daude S. 55—61.

§ 600.

Sobald das Gericht die Anordnung einer Fürsorge für die Person oder das Vermögen des zu Entmündigenden für erforderlich hält, ist der Vormundschaftsbehörde zum Zwecke dieser Anordnung Mittheilung zu machen.[1)]

E. 568h. N. 1118. P. 312. 452. 454. 455. 560.

1) Vgl. Entw. bürg. Ges. § 1737. — Durch § 600 ist nicht beabsichtigt, in diejenigen Rechtsgebiete, in welchen eine provisorische Kuratel nicht besteht, solche einzuführen, oder andererseits wo eine solche besteht, die Einleitung von der Requisition des Entmündigungsrichters unbedingt abhängig zu machen (P. 455, vgl. Preuß. Vorm.-Ord. vom 5. Juli 1875 § 90, EG. § 9). Das Amtsgericht als Entmündigungsgericht hat die erforderlichen Anordnungen (Einleitung einer provisorischen Kuratel u. s. w.) nicht zu treffen. Ist es zugleich Vormundschaftsgericht, so wird es zu den betreffenden Vormundschaftsakten Mittheilung zu machen haben. Dies gilt namentlich für solche Amtsgerichte, die mit mehreren Amtsrichtern besetzt sind und wo die Vertheilung der amtsgerichtlichen Geschäfte so geschehen ist, daß der Entmündigungsrichter und der Vormundschaftsrichter nicht identisch sind. Die Anordnung der Fürsorge selbst, einschließlich der einstweiligen Verfügungen im Sinne der §§ 815 ff. ist nach § 600 niemals Sache des Entmündigungsgerichts als solchen, sondern der Vormundschaftsbehörde; Eccius I. § 19, Anm. 37; Nass.-Kün. 25, 322. AM. A. Förster Anm. 4. Funktionen der Vormundschaftsbehörde zugleich dem Entmündigungsgerichte zu belassen oder zu übertragen, ist jedoch nicht ausgeschlossen, EG. z. GV. § 4, code civil art. 497. Das Recht der Vormundschaftsbehörden zur Fürsorge auch ohne die Mittheilung ist durch § 600 nicht berührt; RG. 9, 180. Wegen landesgesetzlicher Bestimmungen (Sachsen, bayer. Pfalz, Rheinhessen, Elsaß-Lothringen, Hamburg, Bremen) vgl. Daude S. 40, 41 und v. Wilmowski-Levy Ausf.-Ges. S. 77, 145, 303.

§ 601.

Die Kosten des Verfahrens sind, wenn die Entmündigung erfolgt, von dem Entmündigten, anderenfalls von der Staatskasse zu tragen.[1)]

Insoweit einen der im § 595 Abs. 1 bezeichneten Antragsteller bei Stellung des Antrags nach dem Ermessen des Gerichts ein Verschulden trifft, können demselben die Kosten ganz oder theilweise zur Last gelegt werden.[2)]

E. 568i. P. 312. 452. 454. 560.

1) Die Staatskasse hat die Kosten des Verfahrens im Falle der Ablehnung zu

tragen, ohne Unterschied, ob der Staatsanwalt oder eine Privatpartei den Antrag gestellt hat, weil das öffentliche Interesse dabei betheiligt ist. Eine Ausnahme ist im Abs. 2 nur für den Fall eines Verschuldens der Privatpartei gemacht. Voraussetzung des Abs. 1 ist natürlich, daß überhaupt ein Verfahren stattgefunden hat; die Kosten für die Zurückweisung eines völlig ungeeigneten Antrags wird in allen Fällen der Antragsteller — mit Ausnahme des Staatsanwalts — tragen müssen. Das Gleiche gilt von der erfolglosen Einlegung des Rechtsmittels (§§ 604, 92), P. 458. Zu einer entsprechenden Anwendung der Vorschriften über das Armenrecht, §§ 106 ff., ist auch in diesem Verfahren schon insofern Veranlassung, als der „Antragsteller" nach § 81 GKG. einen Gebührenvorschuß zahlen muß, von welchem er bei Bewilligung des Armenrechts an den zu Entmündigenden befreit wird. (Vgl. Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 51; Seuffert Anm. 1. AM. Kleiner 2, 718; Hellmann 2, 567.)

Die Vorschrift kommt bei dem Entmündigungsverfahren wegen Verschwendung nicht zur Anwendung (§ 622).

2) Die Entscheidung über die Kosten eines ablehnenden Beschlusses kann nur in Verbindung mit der Hauptsache durch sofortige Beschwerde angefochten werden (§§ 94, 604). Ueber die Höhe der Gerichtskosten vgl. GKG. § 34 Nr. 2 in Verbindung mit § 10, über die Höhe der Anwaltsgebühren Meyer Geb.-Ord. für Rechtsanwälte Anm. 3 zu § 23 S. 45 (volle Gebühr).

§ 602.

Der über die Entmündigung zu erlassende Beschluß[1]) ist dem Antragsteller und dem Staatsanwalte[2]) von Amtswegen zuzustellen.[3])

E. 568k. P. 312. 455. 560.

1) Sowohl der die Entmündigung aussprechende (§ 603), als der ablehnende Beschluß (§ 609) ist (in Ausfertigung) zuzustellen, ebenso der auf eine Beschwerde ergehende Beschluß. Eine Verkündung des Beschlusses findet nicht statt, da demselben eine mV. nicht vorhergeht (vgl. § 294 Abs. 1). Eine bestimmte Form ist für den Beschluß nicht vorgeschrieben, nicht einmal die Angabe von Entscheidungsgründen. Musterbeispiel s. Daude S. 167. Wenn der zu Entmündigende vor Erlaß des Beschlusses verstirbt, ist das Verfahren selbstredend einzustellen.

2) Ganz gleich, ob der Staatsanwalt mitgewirkt hat oder nicht, denn wenn er von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen ist (vgl. Anm. 3 zu § 597), so muß ihm auch die Beendigung des Verfahrens, selbst wenn es nur zu einem negativen Resultate führt, mitgetheilt werden.

3) Eine Zustellung an den zu entmündigenden Geisteskranken findet nicht statt. Für die Entmündigung wegen Verschwendung gilt das Entgegengesetzte (§ 623).

§ 603.

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß ist von Amtswegen der Vormundschaftsbehörde und, wenn eine gesetzliche Vormundschaft stattfindet, auch dem gesetzlichen Vormunde[1]) mitzutheilen.[2])

Mit der Mittheilung des Beschlusses an die Vormundschaftsbehörde tritt die Entmündigung in Wirksamkeit.[3])

E. 568l. N. 1118. 1119. P. 312. 452. 455—458. 560.

1) Vgl. Preuß. Vorm.-Ord. v. 5. Juli 1875 (§§ 12, 13). Gesetzlicher Vormund ist, wer ipso jure und ohne vormundschaftliche Bestallung eintretenden Falls als Vormund gilt, — der Vater nach Aufhebung der väterlichen Gewalt, der mütterliche Großvater des unehelichen Kindes, Verpflegungsanstalten im Sinne des § 13 cit.

(vgl. auch code civil Art. 390, 402, 403, Hamburg. Vorm.-O. Art. 6—9, 13). Hier ist übrigens nicht allein an den schon vor der Entmündigung fungirenden gesetzlichen Vormund zu denken, sondern auch an denjenigen, welcher in Folge der Entmündigung als solcher einzutreten hat (vgl. § 605 Abs. 3, Hellmann 2, 568).

2) Für die Mittheilung ist keinerlei Form vorgeschrieben. Die Mittheilung an die Vorm.-Behörde ist indeß mit Rücksicht auf Abs. 2 urkundlich festzustellen. Ueber die landesgesetzlichen Vorm.-Behörden vgl. Anm. zu § 600.

3) Abs. 2 bestimmt als Zeitpunkt für den Wirkungsbeginn der Entmündigung die Mittheilung an die Vormundschaftsbehörde. Ist dies dasselbe Amtsgericht, so ist zu unterscheiden, ob derselbe einzelne Entmündigungsrichter zugleich Vormundschaftsrichter ist oder nicht. Im ersten Falle tritt der Beschluß mit dem Erlassen desselben sofort in Wirksamkeit, da hier von einer weiteren Mittheilung füglich keine Rede sein kann — abgesehen etwa von der rein formellen Notiz zu den Vormundschaftsakten desselben Richters, — (zustimmend Dernburg **3**, § 76 Anm. 4); ist dagegen ein anderer Amtsrichter desselben Amtsgerichts der Vormundschaftsrichter, so repräsentirt der Entmündigungsrichter nicht das Amtsgericht in seiner Eigenschaft als Vormundschaftsbehörde, und er hat deshalb dem Ersteren nach Abs. 1 Mittheilung von dem Entmündigungsbeschlusse zu machen (vgl. Anm. 1 zu § 600), woraus die Anwendbarkeit des Abs. 2 für diesen Fall folgt (vgl. Petersen Anm. 2. AM. v. Sarwey **2**, 53; Hellmann **2**, 568; Endemann **3**, 52). Durch den Abs. 2 werden alle entgegenstehenden landesgesetzlichen Vorschriften insbesondere auch Art. 502 code civil aufgehoben bez. modifizirt. Für die Entmündigung eines Verschwenders ist der Zeitpunkt der Zustellung an den zu Entmündigenden entscheidend (§ 623 Abs. 2). Eine Veröffentlichung des Beschlusses durch das Entmündigungsgericht findet nicht statt; eine Veröffentlichung durch die Vormundschaftsbehörde ist indeß nicht ausgeschlossen. Wegen desfallsiger landesgesetzlicher Bestimmungen vgl. Daube S. 66, 67. — Wird der Beschluß auf Grund einer Anfechtungsklage aufgehoben, so treten die im § 613 Abs. 2 bezeichneten Folgen ein, vgl, Anm. 3 dazu. Die Wiederaufhebung der Entmündigung auf Antrag (wegen veränderter Sachlage, §§ 616—620, 625, 626), hat dagegen selbstredend keinen Einfluß auf die Wirksamkeit der vorher bestandenen Entmündigung. — Welche Wirksamkeit die Entmündigung äußert, entscheidet die CP. nicht (vgl. § 593, Mandry, civilrechtl. Inhalt der Reichsges. 3. Aufl. § 3 S. 38 ff.; A. Förster Anm. 2; Entw. bürg. Ges. § 64 Abs. 2, 70, 1726, 1328 Nr. 4, 1330, 1339 Abs. 5, 1429 Abs. 3). Insoweit die Fähigkeit des Entmündigten, sich durch Verträge zu verpflichten, durch die Entmündigung civilrechtlich aufgehoben wird, wird auch die Prozeßfähigkeit beseitigt (§ 51 Abs. 1). Ueber den Einfluß des Verlustes der Prozeßfähigkeit auf ein anhängiges Prozeßverfahren vgl. §§ 219, 223.

§ 604.

Gegen den Beschluß, durch welchen die Entmündigung abgelehnt wird, steht dem Antragsteller und dem Staatsanwalte die sofortige Beschwerde zu.[1]

In dem Verfahren vor dem Beschwerdegerichte finden die Vorschriften des § 597 entsprechende Anwendung.[2]

E. 568m. P. 312. 452. 458. 560.

1) Binnen der Nothfrist von zwei Wochen, vom Tage der Zustellung, § 602, (vgl. § 540 und Anm. dazu). Die Beschwerde geht an das vorgesetzte Landgericht. Ueber die weitere Beschwerde vgl. § 531 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. — Unter dem im Abs. 1 erwähnten Beschlusse ist nach dem Zusammenhange der §§ 602—605 bez. 597 bis 601 der nach Einleitung des Verfahrens die Entmündigung ablehnende Beschluß

zu verstehen, nicht ein Beschluß, welcher die Einleitung des Verfahrens ablehnt. Vgl. Anm. zu § 596.

2) In Bezug auf die Kosten der Beschwerde-Instanz gilt die allgemeine Regel des § 92 Abs. 1 (vgl. Anm. 1 zu § 601), nämlich die Vorschrift, daß die Kosten eines erfolglosen Rechtsmittels von demjenigen zu tragen sind, welcher dasselbe eingelegt hat. Wird die Beschwerde dagegen für begründet erachtet und der Entmündigungsbeschluß von dem Beschwerdegericht erlassen (vgl. Anm. 1 zu § 596), so kommen bezüglich des Kostenpunktes unbedingt die Vorschriften des § 601 zur Anwendung. Petersen, v. Sarwey, Kleiner, Hellmann, Gaupp, Struckmann-Koch Anm. zu § 604; aM. Puchelt, v. Bülow. Daß das Beschwerdegericht über die Entmündigung verhandeln und dieselbe folgerecht auch trotz der Vorschrift des § 593, welcher das Amtsgericht nennt, aussprechen darf, ergiebt Abs. 2 des § 604. Das Beschwerdegericht kann aber auch die erforderliche Anordnung, mithin den Erlaß des Entmündigungsbeschlusses selbst dem Amtsgericht aufgeben (§ 538). — Die Bestimmungen des § 604 finden auf die Entmündigung eines Verschwenders entsprechende Anwendung (§ 621).

§ 605.[1)]

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß kann im Wege der Klage binnen der Frist eines Monats[2)] angefochten werden.[3)]

Das Recht zur Erhebung der Klage steht dem Entmündigten selbst,[4)] dem Vormunde[5)] desselben und den im § 595 bezeichneten Personen zu.[6)]

Die Frist beginnt für den Entmündigten mit dem Tage, an welchem er von der Entmündigung Kenntniß erhalten hat,[7)] für die übrigen Personen mit der Bestellung des Vormundes[8)] und im Falle einer gesetzlichen Vormundschaft mit der Mittheilung des Beschlusses an den gesetzlichen Vormund.[9)]

E. 568n. P. 312. 452. 458—462. 560.

1) Auf die entsprechende Anfechtungsklage gegen die Entmündigung eines Verschwenders finden §§ 605, 607 nicht Anwendung, sondern § 624.

2) Für die Frist sind die Vorschriften der §§ 198 ff. über Fristen in einem anhängigen Verfahren anwendbar, da das Verfahren gemäß seiner Konstruktion als mit der Einleitung auf den Antrag anhängig anzusehen ist, vgl. § 597 Abs. 2. Wegen Berechnung der Frist §§ 200, 201. Die Frist ist zwar keine Nothfrist, weil sie nicht als solche ausdrücklich bezeichnet ist (§ 201 Abs. 2), dagegen eine gesetzliche. Sie kann deshalb in Ermangelung einer dahin gehenden Vorschrift auf einseitigen Antrag weder abgekürzt noch verlängert werden (§ 202 Abs. 2), wohl aber durch Vereinbarung der Parteien, § 202 Abs. 1. (Puchelt 2, 451; v. Sarwey 2, 54; Petersen Anm. II. 1; Hellmann 2, 571 u. Lehrb. S. 908; Schulz proz. Zeitbest. S. 54; A. Förster Anm. 3.) Die dagegen erhobenen Bedenken von Seuffert, Anm. 2, Struckmann-Koch Anm. 3 und Gaupp Anm. III. scheinen nicht zutreffend. Die Parteien für die Klage, also auch für die Frist ergeben sich aus § 607 schon vor der Klage. Da indeß jedenfalls der Staatsanwalt dazu gehört, ist die Frage kaum praktisch Die Frist wird durch die Gerichtsferien unterbrochen (§ 201 Abs. 1). Wiedereinsetzung in den vorigen Stand findet gegen die Versäumung nicht statt, da solche nur gegen Versäumung von Nothfristen gewährt wird (§ 211). Die Wahrung der Frist hat das Gericht von Amtswegen zu berücksichtigen. Daß eine ausdrückliche Vorschrift, wie in §§ 306, 497, 529, 552, nicht gegeben ist, ist nicht entscheidend. Die Verpflichtung des Gerichts folgt aus der allgemeinen Pflicht zur Beachtung der Prozeßvorschriften.

3) Die Anfechtungsklage geht auf ein judicium rescissorium, welches die Basis

des Beschlusses angreift, während der Antrag auf Wiederaufhebung der Entmündigung (§§ 616 ff.) den Beschluß der Entmündigung als gültig voraussetzt, und die Beseitigung wegen veränderter Sachlage beabsichtigt. Der Unterschied ist von Wichtigkeit für die Beurtheilung der von dem Entmündigten vorgenommenen Rechtshandlungen, § 613 Abs. 2.

Für die Erfordernisse der Klage gelten lediglich die allgemeinen Vorschriften (§§ 230, 121 ff.). Eine Vorprüfung derselben findet nicht statt. Das Verfahren ist das landgerichtliche (§ 606) mit Anwaltszwang.

4) Der Entmündigte gilt für die Anfechtungsklage als prozeßfähig, sofern er nicht aus anderen Gründen (z. B. wegen Minderjährigkeit) prozeßunfähig ist. Das Gesetz will nur von der durch die Entmündigung erzeugten Prozeßunfähigkeit für die Anfechtungsklage abstrahiren, da es sich ja gerade bei dieser um die petitio principii handelt. Aus anderen Gründen Prozeßunfähige können nicht selbst klagen, sondern nur durch ihren gesetzlichen Vertreter. — Den Erben des Entmündigten ist das Anfechtungsrecht nicht verliehen. Schon deshalb haben sie nicht ein selbständiges Recht, eine vom Entmündigten nicht erhobene Anfechtungsklage zu erheben. Das dem Entmündigten verliehene Recht ist kein Vermögensrecht, sondern ein höchst persönliches Recht, welches nach keinem Rechtssysteme auf die Erben übergeht; Windscheid **I**, § 399; ALR. **I**, 9 § 360. Das Interesse der Erben gemäß § 613 Abs. 2 genügt nicht, ein Recht für sie zu begründen. Der in einem sonst nach § 613 Abs. 2 ungültigen Testamente Eingesetzte zumal ist nur Erbprätendent und kann nur auf Grund einer petitio principii als Erbe angesehen werden. Aus demselben Grunde der Nichtvererblichkeit des Rechts kann auch eine vom Entmündigten erhobene Klage nicht von dessen Erben fortgesetzt werden. Nicht aus dem Prozeßrechte bez. aus § 235 ist diese Frage zu entscheiden, sondern aus dem Civilrechte hinsichtlich der Rechte der Erben. Wo das Recht unvererblich ist, wird die Klage durch ihre Anstellung nicht vererblich. Dies gilt nach preuß. Recht (ALR. I. 9 § 360; Eccius I. § 51, Dernburg I. § 130) und ebenso nach gemeinem Rechte, sofern es sich nicht um Ansprüche handelt, welchen nur durch positive besondere Vorschrift die Vererblichkeit entzogen ist (Winscheid I. § 124 Anm. 11; Seuff. Arch. **9**, 164; **14**, 111). Vgl. Siebenhaar S. 588, Seuffert Anm. 3. Abweichend gestatten Struckmann-Koch (Anm. 4), A. Förster (Anm. 6), Kleiner und Hellmann den Erben die Erhebung und Fortsetzung der Klage; Petersen (Anm. I), Daude S. 74 und v. Sarwey (Anm. 3) nur die Fortsetzung; Gaupp (Anm. II. 1) nur die Fortsetzung, „soweit dies nach Civilrecht zuläſſig ist." Ueber die gemeinrechtliche Vererblichkeit von Klagen, an welche sich ein vermögensrechtliches Interesse knüpft, vgl. **RG. 9**, 217. — Ueber den Einfluß des Todes des Entmündigten auf die Zuläſſigkeit der Klage Seitens anderer Personen oder Fortsetzung des von einem Andern erhobenen Anfechtungsprozesses vgl. Anm. 6.

5) Unter dem Vormunde ist sowohl der bestellte wie der gesetzliche Vormund zu verstehen, nicht der Gegenvormund des preußischen Vormundschaftsrechts, auch nicht ein provisorischer oder sonstiger für einzelne Angelegenheiten bestellter Pfleger (vgl. Anm. 3 zu § 595).

6) Zu den in § 595 bezeichneten Personen gehören sowohl die namentlich genannten: Ehegatten, Verwandte, Vormund, Staatsanwalt, als auch die unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts angedeuteten Personen und zwar ohne Unterschied, ob sie bei dem Entmündigungsverfahren als Antragsteller aufgetreten waren oder nicht und ohne Beschränkung unter sich durch ausschließliche Befugnisse, wie sie für den Antrag auf Entmündigung in § 595 vorgeschrieben sind. Anderen Personen ertheilt die CP. das Recht der Anfechtung nicht, wenngleich sie mit Rücksicht auf die Bestimmungen des § 613 ein eigenes vermögensrechtliches Interesse an der Aufhebung des Entmündigungsbeschlusses haben sollten, z. B. Gläubigern, welche mit dem Entmündigten kontrahirt haben, Geschenknehmern, Vermächtnißnehmern 2c. Nach

dem Tode des Entmündigten fällt natürlich für ihn selbst und für seinen Vormund, dessen Funktion als solcher mit dem Tode aufhört, die Möglichkeit der Anfechtungsklage fort; daher auch für den Staatsanwalt in Ermangelung eines Gegners, vgl. § 607 Abs. 2. Auf die Erben geht das Klagerecht nicht über, Anm. 4. Auch für die andern nach § 605 Abs. 2 sonst zur Klage Berechtigten ist nach der Konstruktion des Verfahrens das fortdauernde Leben des Entmündigten für den Anfechtungsprozeß vorausgesetzt. Die Richtung desselben gegen den Staatsanwalt (§ 607) und der Umstand, daß nicht allen Interessirten als solchen das Anfechtungsrecht gegeben ist, bestätigt, daß nicht das Interesse der im § 595 Bezeichneten, sondern nur das öffentliche Interesse und das des Entmündigten selbst für das Anfechtungsrecht maßgebend ist, wie auch bei der Entmündigung des Verschwenders, für welche wesentlich das vermögensrechtliche Interesse in Betracht kommt, nach § 624 nur dem Entmündigten das Anfechtungsrecht gegeben ist. Mit dem Tode des Entmündigten ist daher das Verfahren als gegenstandslos beendigt. (Siebenhaar S. 588, Seuffert Anm. 3). Aus dem Gesagten ist natürlich nicht zu folgern, daß eine Anfechtung von Willenserklärungen oder anderen Rechtshandlungen eines Geisteskranken nach dessen Tode aus dem Grunde der mangelnden Willensfreiheit unzulässig sei.

7) Eine Zustellung des Beschlusses an den Entmündigten findet nicht statt. Der Beginn der Frist für diesen hängt also vom Zufalle ab (vgl § 549 Anm. 2). Für die Wahrung der Frist hat der Richter nicht zu prüfen, ob der Entmündigte auch geistig im Stande war, von dem Mitgetheilten Kenntniß zu nehmen; denn damit würde das Gericht über die Sache selbst implicite entscheiden, namentlich wenn es die Möglichkeit des Begreifens verneint. Es würde im letzteren Falle die Klage aus materiellen Gründen abweisen müssen, obwohl die Frist für Anstellung derselben noch gar nicht begonnen hat, und im ersten Falle trotz der Annahme der Geistesgesundheit des Klägers aus formellen Gründen auf Abweisung erkennen müssen, wenn der Zeitpunkt der Kenntnißnahme des Entmündigungsbeschlusses nicht innerhalb der Nothfrist liegt. Der Zeitpunkt der Kenntnißnahme ist hiernach ohne Rücksicht auf die sachlich in Frage stehende Geisteskrankheit zu ermitteln, und es kann nur in Frage kommen, ob und bez. wann solche Umstände sich ereignet haben, welche, den freien Vernunftgebrauch des Klägers vorausgesetzt, eine Kenntniß des Entmündigungsbeschlusses begründet haben würden. Zustimmend Seuffert Anm. 4.

8) Nicht mit der Mittheilung an das Vormundschaftsgericht oder mit der Bestellung eines provisorischen Pflegers (wie v. Sarwey II. annimmt, vgl. Anm. 5). Nach § 24 der Preuß. Vorm.-O. vom 5. Juli 1875 erfolgt die Bestellung durch die Verpflichtung mittelst richterlichen Handschlags an Eidesstatt, nicht erst durch die Ausfertigung oder Aushändigung der Bestallung. Der kritische Zeitpunkt ist also hier der Tag der Verpflichtung des Vormundes.

9) Vgl. oben § 603 Anm. 1.

§ 606.

Für die Klage ist das Landgericht, in dessen Bezirke das Amtsgericht[1] seinen Sitz hat,[2] ausschließlich zuständig.[3]

E. 568 o. P. 312. 452. 463. 560.

1) D. h. dasjenige Amtsgericht, bei welchem das Entmündigungsverfahren geschwebt hat.

2) Das dem Amtsgerichte übergeordnete Landgericht ist gemeint, mithin für das Amtsgericht II Berlin das Landgericht Berlin II., nicht das Landgericht Berlin I., obwohl das erstere in Berlin, also im Bezirke des Landgerichts Berlin I. seinen Sitz hat.

3) Die Sache wird hierdurch in den Formen des Anwaltsprozesses verhandelt (§ 74), doch bedarf der Staatsanwalt keiner Vertretung.

§ 607.

Die Klage ist gegen den Staatsanwalt zu richten.[1]

Erhebt der Staatsanwalt die Klage, so ist dieselbe gegen den Vormund des Entmündigten als Vertreter desselben zu richten.[2]

Hat eine der im § 595 Abs. 1 bezeichneten Personen die Entmündigung beantragt, so ist dieselbe unter Mittheilung der Klage zum Termine zur mündlichen Verhandlung zu laden.[3] Dieselbe gilt im Falle des Beitritts im Sinne des § 59 als Streitgenosse der Hauptpartei.[4]

E. 568 p. P. 312. 452. 463. 560.

1) Abs. 1. Die Partei muß hiernach den Staatsanwalt mit Zustellung der Klage zur mündlichen Verhandlung laden und der Staatsanwalt muß demgemäß die Parteirolle des Beklagten übernehmen. Er ist gleichsam der Vertreter des Amtsgerichts, welches den angefochtenen Beschluß erlassen hat. Unter dem Staatsanwalt ist selbstredend der Staatsanwalt bei dem zuständigen Landgericht zu verstehen. Wegen der Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft in den höheren Instanzen und der Zustellung an dieselben bei Einlegung von Rechtsmitteln vgl. Anm. 1 zu § 586.

Sofern eine Klage nach Abs. 1 gegen den Staatsanwalt gerichtet wird, ist es ihm unverwehrt, nicht zu opponiren, sondern zuzustimmen; er wird aber dadurch nicht selbst Anfechtungskläger; hierzu würde eine Klage nach Abs. 2 nöthig sein; **RG. 13**, 432.

2) Abs. 2. Die Frist des § 605 beginnt erst mit der Bestellung des Vormundes, oder wo eine gesetzliche Vormundschaft besteht, mit der Mittheilung des Entmündigungsbeschlusses an den gesetzlichen Vormund (§ 605 Abs. 3). Wenn der Vormund innerhalb der Frist und vor Anstellung der Klage stirbt, oder sein Amt verliert, so wird der Lauf der Frist, welche keine Nothfrist ist, bis zur Bestellung eines neuen Vormundes gehemmt, aus demselben Grunde, welcher Hemmung des Fristenlaufes durch die Gerichtsferien vorgeschrieben hat. (Agere non valenti non currit praescriptio, Petersen Anm. 2.)

3) Ohne Unterschied, ob der Entmündigte oder der Staatsanwalt die Klage erhoben hat. Die Ladung erfolgt durch den Kläger. Ist sie unterblieben, so muß die Verhandlung vertagt werden. Die Wahrung der in § 605 vorgeschriebenen Frist ist für die Beiladung nicht erforderlich. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 3; v. Sarwey II. S. 57; Seuffert; Kleiner II. S. 724. AM. anscheinend Puchelt II. S. 452, welcher von zerstörlicher Einrede spricht und auf § 59 verweist, ohne zu berücksichtigen, daß der Beizuladende vor seinem Beitritt nicht Streitgenosse wird, vgl. den Schlußsatz.) Der Mangel der Ladung ist von Amtswegen zu berücksichtigen. (AM. Endemann **3**, 57.)

4) Die Streitgenossenschaft gilt als eine nothwendige, ganz gleich, ob die adcitirte Partei dem Kläger oder dem Beklagten beitritt. Vor dem Beitritt besteht keine Streitgenossenschaft.

§ 608.

Mit der die Entmündigung anfechtenden Klage kann eine andere Klage nicht verbunden werden.

Eine Widerklage ist unzulässig.[1]

E. 568 q. P. 312. 452. 463. 560.

1) Vgl. analog in Ehesachen, §§ 575, 587 und Anm. dazu, sowie N. 1113.

§ 609.

Will der Entmündigte die Klage erheben, so ist ihm auf seinen Antrag von dem Vorsitzenden des Prozeßgerichts ein Rechtsanwalt als Vertreter beizuordnen.[1]

E. 568r. P. 312. 452. 463. 560. Sitz. 163. Anl. C.

1) Vgl. N. 1115. Die Beiordnung des Anwalts muß erfolgen, ohne Rücksicht auf die Voraussetzungen des Armenrechts (§ 106 ff.) oder des § 33 RAO. Der Vertreter wird für diesen Prozeß der gesetzliche Vertreter im Sinne der §§ 50, 55, ist also auch zur Bevollmächtigung in höheren Instanzen befugt, RG. 24. Mai 1888, JW. S. 241, und bedarf demgemäß auch (gegen A. Förster Anm. 3) keiner Vollmacht des Entmündigten. Für den Antrag ist keine Form vorgeschrieben, ebenso nicht für den Beschluß und dessen Mittheilung, welche (vor dem Prozesse) noch nicht Theil des Prozeßverfahrens sind. Die Beiordnung erheischt besondere Beschleunigung und Vorsicht in der Auswahl eines nach § 31 Nr. 2—3 RAO. zur Versagung der Berufsthätigkeit nicht berechtigten Rechtsanwalts, damit die im § 605 vorgeschriebene Frist gewahrt werden kann, umsomehr, als gegen die Beiordnung der bestimmten Person, sowohl der Partei als dem Rechtsanwalt nach der allgemeinen Vorschrift des § 36 Abs. 2 RAO. die Beschwerde zusteht. Einen Vorschuß gemäß § 38 Abs. 2 RAO. kann der beigeordnete Anwalt nicht fordern, da diese Bestimmung nur für den hier nicht anwendbaren § 33 RAO. gilt. Dagegen hat er gegen den Entmündigten Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren, ohne Unterschied, ob die Klage Erfolg hat oder nicht. Eine vertragsmäßige Festsetzung der Gebühren ist für den beigeordneten Rechtsanwalt ausgeschlossen (AnwGbO. § 93). Der Entmündigte ist auch selbst zur Bestellung eines Anwalts gesetzlich befugt, da er für die Anfechtungsklage als prozeßfähig gilt. Daraus folgt, daß er auch in diesem Falle zur Bezahlung der Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts verpflichtet ist, selbst wenn die Klage erfolglos bleibt. Das Recht des Letzteren auf „Vergütung für seine Berufsthätigkeit" besteht überall da, wo diese Berufsthätigkeit in legaler Weise in Anspruch genommen wird, abgesehen von positiven Ausnahmen (AnwGbO. § 1. Vgl. Petersen Anm.; v. Sarwey 2, 57; Hellmann 2, 569, 570; Kleiner 2, 724, 725; Seuffert Anm. 1). Die Gültigkeit eines besonderen Vertrages zwischen dem Entmündigten und dem von ihm bestellten Rechtsanwalt über die Höhe der Gebühren ist, soweit dadurch die Höhe der gesetzlichen Gebühren überschritten wird, freilich davon abhängig, daß der Entmündigungsbeschluß in Folge der Anfechtungsklage aufgehoben wird (§ 613 Abs. 2).

Auch der Staatskasse gegenüber wird der Entmündigte bei Abweisung seiner Klage zur Zahlung der ihm aufzuerlegenden Gerichtskosten verpflichtet (vermöge der obligatio ex lege).

Der Akt der Bestellung des Vertreters erfolgt gebührenfrei (GKG. § 47 Nr. 9), was die Gerichtskosten anbelangt; bezüglich der Anwaltsgebühren gilt § 23 Nr. 1 AnwGbO. — Bei der Entmündigung eines Verschwenders findet § 609 keine Anwendung (§ 624). Im Uebrigen vgl. wegen des Kostenpunktes § 614 und Anm. dazu.

§ 610.

Bei der mündlichen Verhandlung[1] haben die Parteien die Ergebnisse der bei dem Amtsgerichte stattgehabten Sachuntersuchung, insoweit es zur Prüfung der Richtigkeit des angefochtenen Beschlusses erforderlich ist, vollständig vorzutragen.[2]

Im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Vortrages hat der Vorsitzende dessen Berichtigung oder Vervollständigung, nöthigenfalls unter Wiedereröffnung der Verhandlung, zu veranlassen.[3]

E. 568s. P. 452. 463. 560.

1) Das Verfahren ist sonach ein kontradiktorisches und unterscheidet sich von dem ordentlichen Verfahren nur durch die Spezialvorschriften über das Versäumnißverfahren

gegen den Beklagten (§§ 611, 578), die Ausschließung der die richterliche Ueberzeugung beschränkenden, in § 577 aufgeführten Bestimmungen, die Unzulässigkeit des Parteieides (§ 611) und die Vorschrift des § 612. Aus der Geschäftsunfähigkeit des Entmündigten folgt ferner, daß er nicht das Recht hat, der Beweisaufnahme gemäß § 322 beizuwohnen, **RG.** 5. Jan. 1885, Raff.-Kün. **29**, 1092. Wegen der Oeffentlichkeit vgl. GV. § 172. Im Uebrigen finden die allgemeinen Vorschriften über die mV. und das Verfahren vor den Landgerichten entsprechende Anwendung. Auch die Vorschrift, daß die Klage ohne Bewilligung des Beklagten nur bis zum Beginne der mV. des Beklagten zur Hauptsache zurückgenommen werden kann, ist nicht ausgeschlossen.

2) Da das amtsgerichtliche Verfahren weder ein öffentliches noch ein mündliches ist, so werden die Parteien von dem Ergebnisse der Sachuntersuchung insbesondere vorzutragen haben, was in der Ausfertigung des Beschlusses steht. Was außerdem vorzutragen ist, ergeben die allgemeinen Vorschriften, insbesondere § 128.

3) Die amtsgerichtlichen Akten müssen demnach zum Verhandlungstermin gerichtsseitig herbeigeschafft werden. Der Einsicht und Benutzung der Akten, § 271, steht nichts entgegen.

Ein Richter, welcher bei der die Entmündigung aussprechenden Entscheidung über die Beschwerde mitgewirkt hat, ist zwar von der Theilnahme an der Verhandlung und Entscheidung über die Anfechtungsklage nicht ipso jure ausgeschlossen und ebensowenig der ehemalige Amtsrichter, welcher den Entmündigungsbeschluß erlassen hat, indessen kann ein solcher Richter wegen Besorgniß der Befangenheit aus § 42 abgelehnt werden. Vgl. P. 463.

§ 611.

Die Vorschriften der §§ 577, 578 finden entsprechende Anwendung.[1)] Der Parteieid ist ausgeschlossen.[2)]

E. 568t. P. 452. 463.

1) Vgl. §§ 577, 578 (Raff.-Kün. **30**, 1163) und Anm. 1 zu § 610. Bei der entsprechenden Anwendung ist zu beachten, daß der Parteieid durch Abs. 2 (vgl. Anm. 2) hier gänzlich ausgeschlossen ist. Von § 577 Abs. 1 ist demnach die Bestimmung wegen Erlassung eines Eides hier gegenstandslos. Der Abs. 2 des § 577 kommt aus demselben Grunde überhaupt nicht zur Anwendung, weil weder die Eideszuschiebung zulässig ist, noch ein gegen den Gegner gerichtetes Urkundeneditionsverfahren, dessen wesentlichster Bestandtheil der Editionseid ist (§ 391). Letzteres ergiebt sich aus der Entstehungsgeschichte. (Vgl. BE. § 554 Abs. 2, § 574; Hellmann **2**, 574; Petersen Anm. II. 1; Struckmann-Koch Anm. 1; Kleiner **2**, 726; Seuffert Anm. 1; v. Sarwey **2**, 59. AM. Puchelt, welcher den Editionsantrag nur bezüglich solcher Thatsachen für unzulässig hält, welche die Entmündigung begründen — eine willkürliche Analogie — und Endemann **3**, 59, welcher das Editionsverfahren zwar allgemein zulassen will, aber ohne Editionseid). Vom § 578 ist die Anwendbarkeit des Abs. 5 ausgeschlossen, da eine Widerklage nach § 608 Abs. 2 unzulässig. Von Abs. 4 fällt die Zulässigkeit eines Versäumnißurtheils gegen den Beklagten wegen Versäumung eines Termins zur Ableistung eines richterlichen Eides als gegenstandslos fort, so daß also ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten überhaupt unzulässig ist, da Abs. 4, abgesehen von dem erwähnten hier nicht möglichen Falle, ein solches Urtheil wort- und sinngemäß ausschließt. (Ebenso Hellmann, Petersen, v. Sarwey, Kleiner a. a. O. Anscheinend aM. Siebenhaar S. 590 u. Endemann **3**, 60, welche den Abs. 4 des § 578 ganz ausschließen wollen, obwohl derselbe nicht blos von dem bestimmten hier nicht möglichen Fall der Versäumung, sondern mit dem Wörtchen „nur" auch von allen anderen hier zu berücksichtigenden Fällen spricht.) Ueber Versäumnißverfahren gegen den Kläger vgl. Anm. 5 zu § 578. Birkmeyer in Busch **7**, 425 ff. will ebenso wie bei der Ehenichtigkeitsklage ein Versäumnißurtheil gegen den

Anfechtungskläger aus §§ 606 ff. nicht zulassen, als Konsequenz des Offizialbetriebs, vgl. dagegen Anm. 5 zu § 578.

2) Abs. 2, abweichend von § 577 Abs. 2 bezieht sich nicht blos auf den zugeschobenen, sondern auch auf den richterlichen Eid, den Editionseid, § 391, den Eid zur Glaubhaftmachung, § 266, und die dem Eide gleichgeachteten Betheuerungen. (Vgl. im Uebrigen Anm. 2 zu § 543.)

§ 612.

Die Bestimmungen der §§ 598, 599 finden in dem Verfahren über die Anfechtungsklage entsprechende Anwendung.[1]

Von der Vernehmung Sachverständiger darf das Gericht Abstand nehmen, wenn es das vor dem Amtsgericht abgegebene Gutachten für genügend erachtet.[2]

E. 568u. P. 452. 443. 463. 464. 560.

1) Der § 612 gilt nur für die erste und zweite Instanz. In der Revisions-Instanz sind dergleichen thatsächliche Ermittelungen durch die Natur des Rechtsmittels ausgeschlossen. (Mot. 373, vgl. § 324 und Anm. 1 dazu). Daß die Vernehmung des Entmündigten nicht blos durch den ersuchten (§ 398 Abs. 2), sondern auch durch den beauftragten Richter erfolgen kann (Endemann 3, 60; Siebenhaar S. 591), erscheint unbedenklich. Dies liegt in der Vorschrift der entsprechenden Anwendung.

2) Der Abs. 2 enthält nur eine Ausnahme von § 599, nicht vom § 598 Abs. 1, d. h. der dort vorgeschriebenen Zuziehung von Sachverständigen bei der Vernehmung des Entmündigten.

§ 613.

Wird die Anfechtungsklage für begründet erachtet, so ist der die Entmündigung aussprechende Beschluß aufzuheben.[1] Die Aufhebung tritt erst mit der Rechtskraft des Urtheils in Wirksamkeit.[2] Auf Antrag können jedoch zum Schutze der Person oder des Vermögens des Entmündigten einstweilige Verfügungen nach Maßgabe der §§ 815—822 getroffen werden.

Die Aufhebung hat zur Folge, daß die Gültigkeit der bisherigen Handlungen des Entmündigten auf Grund des Beschlusses, welcher die Entmündigung ausgesprochen hatte, nicht in Frage gestellt werden kann. Auf die Gültigkeit der bisherigen Handlungen des bestellten oder gesetzlichen Vormundes hat diese Aufhebung keinen Einfluß.[3]

E. 568u[1]. P. 464. 560. 561.

1) Die Aufhebung (verschieden von der Wiederaufhebung nach §§ 616—620), sowie die Abweisung der Klage erfolgt durch Endurtheil, gegen welches das Rechtsmittel der Berufung zulässig ist. Gegen das in der Berufungsinstanz ergehende Urtheil ist die Revision unbedingt statthaft (§ 507), (von Siebenhaar S. 590 ohne Grund bestritten).

2) Wegen der Rechtskraft vgl. § 645. Die Anfechtungsklage hat demnach gegenüber dem Entmündigungs-Beschlusse keinen Suspensiv-Effekt, wogegen umgekehrt die Berufung die Wirksamkeit der Aufhebung des Beschlusses suspendirt. Vorläufige Vollstreckbarkeit und ein Urtheil darauf ist unzulässig.

3) Abs. 2 enthält einen wichtigen Satz des materiellen Rechts, welcher entgegenstehenden Vorschriften der Partikularrechte derogirt (was Puchelt 2, 455 mit Unrecht verneint). Die rechtskräftige Aufhebung der Entmündigung wirkt demnach bezüglich der Handlungen des Entmündigten ex tunc, bezüglich der Handlungen seines bis-

herigen Vormundes ex nunc (vgl. Anm. 3 zu § 603). Die Konvalescenz der Handlungen des Entmündigten begründet einen selbständigen Rechtsgrund für Klage und Einwand des Dritten auch in den Fällen, wo inzwischen die Ungültigkeit derselben lediglich auf Grund des Entmündigungsbeschlusses (nicht etwa aus anderen Gründen, z. B. wegen thatsächlicher Feststellung der Unzurechnungsfähigkeit), judicando angenommen sein sollte, denn eine solche Entscheidung kann nur ergangen sein unter dem stillschweigenden Vorbehalte, daß der Entmündigungsbeschluß nicht angefochten und aufgehoben werden sollte. Mit den Grundsätzen der Rechtskraft steht diese Annahme nicht in Widerspruch, da die rechtskräftige Aufhebung des Entmündigungsbeschlusses einen neuen Rechtsgrund giebt. Ist inzwischen durch Handlungen des Vormundes die Wiederherstellung des Rechtszustandes unmöglich geworden, so kann die Frage, was danach der Entmündigte dem Dritten zu geben oder zu leisten hat, nur nach dem betreffenden Civilrecht entschieden werden (vgl. Puchelt 2, 355; Endemann **3**, 62). Uebrigens würde wohl auch eine Restitutionsklage auf Grund des § 543 Nr. 7b gegen das inzwischen ergangene rechtskräftige Urtheil für zulässig erachtet werden müssen, sofern die sonstigen Voraussetzungen derselben vorhanden sind. Der § 613 findet ebenso wie §§ 606, 608, 610, 611, 614, 615 entsprechende Anwendung auf die Anfechtungsklage gegen die Entmündigung eines Verschwenders.

§ 614.

Unterliegt der Staatsanwalt, so ist die Staatskasse zur Erstattung der dem obsiegenden Gegner erwachsenen Kosten in Gemäßheit der Bestimmungen des fünften Titels des zweiten Abschnitts des ersten Buchs 1) zu verurtheilen.2)

Ist die Klage von dem Staatsanwalt erhoben, so hat die Staatskasse in allen Fällen die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.3)

E. 568 v. P. 453. 464. 561.

1) Vgl. §§ 87—100.

2) Von anderen Kosten ist in diesem Falle nicht die Rede, weil dieselben niederzuschlagen sind. (GKG. § 98). Das in Anm. 1 zu § 591 Gesagte kommt auch hier zur Anwendung, sofern dem beklagten Staatsanwalt Streitgenossen gemäß § 607 Abs. 3 beigetreten sind. Beim Obsiegen des Staatsanwalt treffen den Gegner nur dann die Kosten, wenn dieser Kläger ist (vgl. Abs. 2).

3) Abs. 2 gilt ohne Rücksicht, ob der Staatsanwalt schließlich obsiegt oder unterliegt. Wenn indeß der Staatsanwalt mit der von ihm erhobenen Klage gegen den Vormund des Entmündigten obsiegt, von Letzterem aber ein erfolgloses Rechtsmittel eingelegt wird, so kommt die Vorschrift des § 614 Abs. 2 nicht zur Anwendung, vielmehr gilt die allgemeine Regel des § 92 Abs. 1 (vgl. P. 658 und oben Anm. 1 zu § 601 und Anm. 2 zu § 604. AM. Endemann **3**, 63). Abgesehen von diesem Falle gelten die Regeln des § 614 für alle Instanzen und gilt Abs. 2 auch dann, wenn dem beklagten Staatsanwalte Streitgenossen nach § 607 Abs. 3 beigetreten sind. Für den Fall, daß der Staatsanwalt als Beklagter obsiegt, schreibt § 614 überhaupt keine Ausnahme von den allgemeinen Regeln über die Kostenpflicht für irgend eine Instanz vor.

Auf die Anfechtungsklage gegen einen Entmündigungsbeschluß wegen Verschwendung findet Abs. 2 keine Anwendung, weil der Staatsanwalt dort nicht Kläger ist, Abs. 1 dagegen nur in dem singulären Falle des § 624 Abs. 3.

Ueber die Höhe der Gerichtskosten vgl. GKG. § 20 Nr. 1, der Anwaltsgebühren AnwGbO. § 16.

§ 615.

Das Prozeßgericht[1] hat der Vormundschaftsbehörde und dem Amtsgerichte von jedem in der Sache erlassenen Endurtheile Mittheilung zu machen.[2]

E. 568w. P. 453. 464. 561.

1) Hierunter ist das Prozeßgericht derjenigen Instanz zu verstehen, welche das Endurtheil erlassen hat. (Ebenso Kleiner 2, 729. AM. Endemann 3, 63 „nur das Landgericht“.)

2) Ohne Unterschied ob die Entmündigung aufgehoben, oder die Klage abgewiesen ist. Für die Mittheilung ist keine Form vorgeschrieben (vgl. § 600 und Anm. dazu, § 603 Anm. 2). Es ist demnächst Sache des Amtsgerichts bez. der Vormundschaftsbehörde, den Eintritt der Rechtskraft von Amtswegen zu kontrolliren, um eventuell wegen der Aufhebung der Vormundschaft und wegen der im § 627 verordneten öffentlichen Bekanntmachung in Sachen betr. die Entmündigung eines Verschwenders das Nöthige zu veranlassen, vgl. Anm. zu § 627.

§ 616.

Die Wiederaufhebung der Entmündigung[1] erfolgt auf Antrag[2] des Entmündigten[3] oder seines Vormundes[4] oder des Staatsanwalts[5] durch Beschluß des Amtsgerichts.[6]

E. 568x. N. 1123. P. 453. 464. 561.

1) Die Wiederaufhebung der Entmündigung ist ihrem Prinzipe nach zu unterscheiden von der Aufhebung in Folge der Anfechtungsklage. Vgl. Anm. 3 zu § 605. Der Antrag auf Wiederaufhebung kann nur darauf gestützt werden, daß die Gründe der Entmündigung seit Erlaß des Beschlusses fortgefallen seien, m. a. W., daß der Geisteskranke genesen sei, bez. der Verschwender seinen Lebenswandel gebessert habe. Der Anfechtungskläger aus § 605 kann mit seiner Klage aus Gründen, welche lediglich die Wiederaufhebung der Entmündigung rechtfertigen würden, nicht durchdringen. Solche Gründe sind in dem Anfechtungsverfahren nach §§ 605—615 gar nicht zu erörtern. (Mit Unrecht bestritten von v. Sarwey 2, 62, s. dagegen Hellmann 2, 577.) Ueber das Vorhandensein, bez. die Beschaffenheit der Wiederaufhebungsgründe, entscheidet das bürgerliche Recht. (v. Bülow Anm. 1, vgl. §§ 815, 856, 858 II. 18 ALR., welche auch durch die preuß. Vorm.-O. von 1875 nicht aufgehoben sind; ferner § 28 Abs. 2 Entw. bürg. Ges.).

2) Der Antrag kann zurückgezogen werden (vgl. Anm. 4 zu § 593). Ueber die Form vgl. § 596 in Verbindung mit § 617 Abs. 3. Eine Frist ist nicht vorgeschrieben. Die Zurückweisung des Antrags auf Einleitung des Verfahrens begründet die Beschwerde nach § 530, vgl. jedoch § 620 und Anm. dazu.

3) Vgl. Anm. 4 zu § 605. Durch den Tod des Entmündigten wird das Verfahren erledigt, worüber hier — im Gegensatze zu § 605, vgl. Anm. 4 und 6 dazu — die Kommentatoren einig sind.

4) Vgl. Anm. 3 zu § 595 und Anm. 5 zu § 605.

5) Hier ist wie im § 595 Abs. 2 der Staatsanwalt beim vorgesetzten Landgerichte gemeint. Andere Personen haben das Antragsrecht nicht, also auch nicht der Ehegatte, der Gewalthaber oder der nächste Verwandte, sofern derselbe nicht gleichzeitig gesetzlicher Vormund ist. Abweichende Vorschriften der Landesgesetze sind für aufgehoben zu erachten (vgl. § 39 I. 38 AGO.).

6) Auch auf die Wiederaufhebung einer nicht nach den Vorschriften der CP. ausgesprochenen Entmündigung finden die §§ 616—620 Anwendung (vgl. Strieth. **47**, 133, ObT. **29**, 358). Ausdrücklich vorgeschrieben ist dies für Württemberg, Hessen, Mecklenburg durch die betr. Ausf.-Ges. (v. Wilmowski-Levy Ausf.-Ges. 113, 142, 164).

§ 617.

Für die Wiederaufhebung der Entmündigung ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, bei welchem der Entmündigte seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.[1]

Ist der Entmündigte ein Deutscher und hat er seinen Wohnsitz nur im Auslande, so kann der Antrag bei dem Amtsgerichte seines letzten Wohnsitzes im Deutschen Reiche gestellt werden, sofern die Entmündigung von einem Deutschen Gericht ausgesprochen ist.[2]

Die Bestimmungen der §§ 596—599 finden entsprechende Anwendung.[3]

E. 568y. N. 1122. P. 312. 313. 453. 464. 561.

1) Vgl. §§ 12—18 und Anm. 1 zu § 594.

2) Vgl. Anm. 2 zu § 594.

3) Das Verfahren ist demnach, wie bei der Entmündigung, ein schriftliches, bez. protokollarisches, ohne kontradiktorische Verhandlung und unter Ausschluß der Oeffentlichkeit (GV. § 172 Abs. 2). Die entsprechende Anwendung des § 599 kann hier nur dazu führen, daß, wie die Entmündigung nicht ohne Gutachten von Sachverständigen erfolgen darf, so hier die Wiederaufhebung der, als gültig und sachgemäß vorausgesetzten Entmündigung nicht ohne solche Gutachten auszusprechen ist. Für die Zurückweisung des Antrags ist eine gleiche Vorschrift nicht gegeben; Seuffert, Struckmann-Koch, Petersen und v. Sarwey zu § 617. AM. Gaupp Anm. 3, Kleiner 2, S. 731.

§ 618.

Die Kosten des Verfahrens sind von dem Entmündigten, wenn das Verfahren von dem Staatsanwalt ohne Erfolg beantragt ist, von der Staatskasse zu tragen.[1]

E. 568z. P. 453. 464. 561.

1) Vgl. § 601 und Anm. dazu. Ueber die Höhe der Gerichtskosten GKG. § 34 Nr. 2 und § 10, wegen der Anw.-Geb. Meyer, AnwGbO. Anm. 3 zu § 23.

§ 619.

Der über die Wiederaufhebung der Entmündigung zu erlassende Beschluß ist dem Antragsteller und im Falle der Wiederaufhebung dem Entmündigten sowie dem Staatsanwalte von Amtswegen zuzustellen.[1]

Gegen den Beschluß, durch welchen die Entmündigung aufgehoben wird, steht dem Staatsanwalt die sofortige Beschwerde zu.[2]

Die rechtskräftig erfolgte Wiederaufhebung ist der Vormundschaftsbehörde mitzutheilen.[3]

E. 568aa. P. 453 464. 561. 712. 713.

1) § 602 und die Anm. sowie § 604 Anm. 1.

2) Binnen der Frist von zwei Wochen von Zustellung des Beschlusses vgl. § 540. (Anders beim Verschwender, vgl. § 624.) Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung, § 535 Abs. 1. Für das Verfahren in der Beschwerdeinstanz sind hier keine besonderen Vorschriften wie in § 604 Abs. 2 gegeben. Für das Beschwerderecht des Staatsanwalts ist es gleichgültig, ob er in dem Wiederaufnahmeverfahren Antragsteller war oder nicht, da es ihm lediglich im öffentlichen Interesse gegeben ist und er auch als Antragsteller nicht Partei in dem amtsgerichtlichen Offizialverfahren ist. (Ebenso Endemann 3, 66; Hellmann 2, 578, 579. AM. Kleiner 2, 732.) Außer von dem Staatsanwalte kann

der Beschluß auf Wiederaufhebung der Entmündigung von Niemand angefochten werden. Der auf Ablehnung der Wiederaufhebung ergehende Beschluß, d. h. die sachliche Entscheidung hierüber, unterliegt der Beschwerde von keiner Seite, nicht weil im § 620 die Klage gewährt wird; dies würde die Konkurrenz einer voraufgehenden Beschwerde nicht ausschließen, sondern weil die Voraussetzungen für die Beschwerde nach § 530 nicht vorliegen. Weder ist sie ausdrücklich für zulässig erachtet, noch handelt es sich dabei um die Zurückweisung eines das Verfahren betreffenden Gesuchs. Eine solche Zurückweisung würde aber bei Ablehnnng des Antrages auf Einleitung des Verfahrens vorliegen, z. B. wegen mangelnder Legitimation. Hiergegen muß die Beschwerde aus § 530 zulässig sein (vgl. Anm. 1 zu § 604 und Anm. 1 zu § 596).

3) Die Mittheilung erfolgt hiernach erst nach Ablauf der zweiwöchentlichen Nothfrist, oder nach definitiver Erledigung der Beschwerde, vgl. übrigens § 603 und Anm. 2 dazu. Die Wirksamkeit des Wiederaufhebungsbeschlusses beginnt erst mit der Rechtskraft (vgl. Anm. 4 zu § 620).

Daß beim Wiederauftreten der Geisteskrankheit die Entmündigung von Neuem beantragt werden kann und das Verfahren demgemäß von vorn beginnt, bedarf keiner besonderen Ausführung.

§ 620.

Wird der Antrag auf Wiederaufhebung von dem Amtsgericht abgelehnt, so kann dieselbe im Wege der Klage beantragt werden.[1]

Zur Erhebung der Klage ist der dem Entmündigten bestellte Vormund und der Staatsanwalt befugt.[2]

Will der Vormund die Klage nicht erheben, so kann der Vorsitzende des Prozeßgerichts dem Entmündigten einen Rechtsanwalt als Vertreter beiordnen.[3]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606—615 entsprechende Anwendung.[4]

E. 568bb. N. 1123. P. 313. 453. 464. 465. 561. Sitz. 163 Anl. C.

1) Voraussetzung der Klage ist lediglich eine Ablehnung des Antrages auf Wiederaufhebung. Darunter fällt also hier schon die Zurückweisung des Antrages ohne causae cognitio, mag gegen dieselbe eine erfolglose Beschwerde erhoben sein oder nicht. Beim Mangel dieser Voraussetzung, welchen das Gericht schon wegen des öffentlichen Interesses von Amtswegen zu prüfen hat, ist die Klage (zur Zeit) abzuweisen. Eine Frist für Anstellung der Klage ist nicht vorgeschrieben. Es ist auch ohne Erheblichkeit, ob die in der Klage geltend gemachten Wiederaufhebungsgründe mit den im amtsgerichtlichen Verfahren geprüften identisch sind oder nicht (Endemann 3, 67).

2) Erhebt der Staatsanwalt die Klage, so ist der Vormund der beklagte Gegner, und vice versa (§ 607). Der Entmündigte selbst kann nicht klagen, weil er nicht prozeßfähig ist (vgl. jedoch Abs. 3 und folgende Anm.).

3) Der beigeordnete Vertreter ist, wie im Falle des § 609 gesetzlicher Vertreter und zur Bevollmächtigung in höheren Instanzen befugt, RG. 24. Mai 1885, JW. S. 241. Die Beiordnung ist aber nicht obligatorisch, wie im Falle des § 609, sondern fakultativ in das Ermessen des Vorsitzenden gestellt. Die Ablehnung des Gesuches ist durch Beschwerde ohne Anwaltszwang (vgl. Anm. 1 zu § 37) anfechtbar (§ 530). AM. nur Hellmann 2, 579, welcher die Beschwerde versagen will, weil das Gesuch nicht ein bereits eingeleitetes Verfahren betreffe und der Entmündigte keinen Anwalt bestellen könne, welcher für die Beschwerdeinstanz nothwendig sei. Indessen der § 530 hat nicht blos ein eingeleitetes, sondern auch ein einzuleitendes Verfahren im Auge. Findet

die Beiordnung eines Vertreters nicht statt, so ist der Entmündigte außer Stande, die Klage auf Wiederaufhebung anzustellen und es muß ihm überlassen bleiben, sich mit seinen etwaigen Beschwerden über die Weigerung des Vormundes an die Vormundschafts-Behörde zu wenden. Im folgenden Absatze ist zwar gesagt, daß auf das Verfahren die §§ 605—615, also auch § 609 entsprechende Anwendung finden, der § 609 ist jedoch nur insoweit anwendbar, als nicht § 620 Abs. 2 und 3 entgegensteht. AM. nur Puchelt 2, 459, welcher dem Entmündigten ein selbständiges Klagerecht wie § 605 Abs. 2 geben will; was jedoch der Tendenz und dem Wortlaute des Gesetzes nicht entspricht. Die Bestellung des Vertreters erfolgt kostenfrei (GKG. § 47 Nr. 9).

4) Das Verfahren entspricht genau dem für die Anfechtungsklage gegebenen (vgl. die Anm. zu §§ 606—615). Zuständig ist das Landgericht, in dessen Bezirke das Amtsgericht seinen Sitz hat, welches die Wiederaufhebung der Entmündigung abgelehnt hat. Daß die materielle Vorschrift des § 613 Abs. 2, soweit sie Handlungen des Entmündigten vor der rechtskräftigen Wiederaufhebung der Entmündigung betrifft, ungeachtet des Allegats in § 620, hier keine Anwendung findet, ergiebt sich von selbst. Der § 613 ist später (§ 568u[1]) hinzugefügt. Das Allegat in § 620 (568 bb) bezog sich also ursprünglich nicht auf § 613. Die Vorschriften der §§ 606—615 sollen nach Abs. 4 auch nur auf das Verfahren entsprechende Anwendung finden. Mit Rücksicht auf die Voraussetzung der Wiederaufhebung (Anm. 1 zu § 616) und die Nichtanwendbarkeit des § 613 Abs. 2 ist § 613 Abs. 1 entsprechend dahin anzuwenden, daß nicht der Entmündigungsbeschluß, sondern die Entmündigung aufzuheben ist. Zweifelhaft ist allein v. Sarwey 2, 65 ohne Grund.

§ 621.

Eine Person kann für einen Verschwender nur durch Beschluß des Amtsgerichts erklärt werden.[1)]

Der Beschluß wird nur auf Antrag erlassen.[2)]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 594, 595 Abs. 1, der §§ 596, 597 Abs. 1, 4 und des § 604 entsprechende Anwendung.[3)]

Eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft findet nicht statt.[4)]

E. 568 cc. P. 453. 465. 466. 561.

1) Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen, bez. Kriterien eines Verschwenders (L. 1 pr. de cur. fur. 27, 10. Paulus sent. III. 4a § 7; § 30 I. 1 ALR.; sächs. bürgerl. Gesetzbuch § 1987), sowie die nach den betreffenden Civilrechten eintretenden Wirkungen der Interdiktion (Windscheid 1, § 71 Nr. 5; Mandry, 3. Aufl. S. 95 bis 98; Dernburg 1, § 76; Eccius 1. § 19) bleiben unberührt. Wo die volle Entmündigung eines Verschwenders überhaupt nicht zulässig ist, wie nach französischem Rechte, welches nur die Bestellung eines gerichtlichen Beistandes (conseil judiciaire) kennt (code civil Art. 513—515), wird sie durch die CP. nicht eingeführt. Auf die Bestellung eines solchen Beistandes finden jedoch nach EG. § 10, die hier gegebenen Vorschriften entsprechende Anwendung (vgl. Vorb. vor § 593) Abweichende prozessualische Vorschriften über die Entmündigung eines Verschwenders sind für aufgehoben zu erachten. In Württemberg, für welches die Frage nach dem Fortbestehen des dort vorgeschriebenen Verfahrens in der RK. zur Sprache kam (P. 466), ist dieses Verfahren durch Art. 17 des AG. zur CP. (v. Wilmowski-Levy, Ausf-Ges. S. 107) aufgehoben. Die Bestimmung des bayr. LR. Thl. I. Kap. 7 § 37 Nr. 1: vorgängige Ermahnung vor Bestellung einer cura prodigi, ist nach dem ObLG. f. Bayern v. 17. Nov. 1881 (Seuff. Arch. 38, 181) als fortbestehend zu erachten. Vgl. im Uebrigen wegen landesgesetzlicher Bestimmungen Daude S. 119. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 29, 70.

2) Die Antragsberechtigten sind im § 595 Abs. 1 aufgeführt, vgl. insbesondere

die in Anm. 5 dazu angeführten partikularrechtlichen Bestimmungen. Vgl. Entw. bürg. Ges. Anm. zu § 1951. Wegen Zurücknahme des Antrages vgl. Anm. 4 zu § 593 und wegen Einstellung des Verfahrens beim Ableben des zu Entmündigenden Anm. 4 zu § 593 und Anm. 4 und 6 zu § 605.

3) Nicht zur Anwendung kommen hiernach: § 595 Abs. 2 (Antragsrecht des Staatsanwalts), § 597 Abs. 2 (Beibringung eines ärztlichen Zeugnisses), Abs. 3 (Betreibung des Verfahrens durch den Staatsanwalt), § 598 (persönliche Vernehmung des zu Entmündigenden), § 599 (Vernehmung von Sachverständigen), § 600 (Fürsorge für die Person). An Stelle des § 601 (Kosten) tritt hier die Vorschrift des § 622, an Stelle des § 603 (Zustellung und Zeitpunkt der Wirksamkeit) tritt § 623. Aus § 604 Abs. 1 sind bei entsprechender Anwendung die Worte „und dem Staatsanwalte" zu streichen. Vgl. auch § 621 Abs. 2. Eine besondere Vorschrift wegen öffentlicher Bekanntmachung enthält noch § 627. Die Oeffentlichkeit des Verfahrens ist durch GV. § 172 nicht ausgeschlossen. Im Uebrigen hat das Verfahren denselben Charakter wie das der Entmündigung eines Geisteskranken.

4) Das öffentliche Interesse gilt als unbetheiligt. Vgl. jedoch § 624 Abs. 3.

§ 622.

Die Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens sind, wenn die Entmündigung erfolgt, von dem Entmündigten, anderenfalls von dem Antragsteller zu tragen.

E. 568dd. P. 453. 466. 467. 561.

§ 623.

Der über die Entmündigung zu erlassende Beschluß ist dem Antragsteller und dem zu Entmündigenden[1]) von Amtswegen zuzustellen.

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß tritt mit der Zustellung an den Entmündigten in Wirksamkeit.[2]) Der Vormundschaftsbehörde[3]) ist ein solcher Beschluß von Amtswegen mitzutheilen.

E. 568ee. P. 453. 467. 561.

1) Die Zustellung an den zu Entmündigenden tritt an Stelle der bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit vorgeschriebenen Zustellung an den Staatsanwalt (§ 602, vgl. übrigens Anm. 1 dazu).

2) Vgl. Anm. 3 zu § 603. Die Vorschrift des Abs. 2 Satz 1 enthält materielles Recht hinsichtlich des Zeitbeginns des Zustandes der Entmündigung und macht in dieser Beziehung auch keinen Unterschied hinsichtlich der Wirksamkeit für bez. gegen Entmündigte und dritte Personen. Entsprechend dem § 613 bestimmt sich als Folge des desfallsigen Verfahrens auch die Zeit der Beendigung dieses Zustandes, §§ 624 ff. Allen entgegengesetzten Vorschriften der Landesrechte ist hierdurch derogirt und ist für jene Wirkung nicht mehr die § 627 vorgeschriebene öffentliche Bekanntmachung von Bedeutung. Die Folgen werden durch das bürgerliche Recht bestimmt. In Betreff des Beginns der Wirksamkeit der Entmündigung ist zu bemerken: Sollte das bürgerliche Recht den Eintritt der entsprechenden Handlungsunfähigkeit nicht an den Akt der Entmündigung, sondern von diesem Akte unterscheidend an ein späteres Moment knüpfen (Bestellung des Vormundes oder öffentliche Bekanntmachung), so würde dies durch die CP. unberührt bleiben. Sofern indeß im bürgerlichen Rechte nicht ein ausdrücklicher Unterschied zwischen der Wirksamkeit der Entmündigung und dem Eintritt der verminderten Handlungsfähigkeit gemacht wird, ist der für den letzteren gesetzlich bestimmte Moment als Ausdruck des Wirkungsbeginns der Entmündigung anzusehen.

Demnach sind auch die §§ 15, 17 des preuß. ALR. I. 5 aufgehoben, da § 15 entsprechend den §§ 9, 14 ein Ausdruck für den allgemeinen Grundsatz ist, wann der Verschwender entmündigt und zu vermögensrechtlichen verbindlichen Willenserklärungen inter vivos unfähig ist. Vgl. ROH. **14**, 353; Rehbein-Reincke Anm. 4 zu § 17 a. a. O.; v. Bülow Anm. 1. OLG. Hannover, Busch **7**, 546; Koeßler in Rass.-Kün. **30**, 571; A. Förster Anm. 3; Endemann **3**, 70. Abweichend will Dernburg I. § 76 Anm. 13 den § 15 überhaupt nur auf das Verhältniß zu Dritten beziehen; auch Eccius I. § 26 zu 1 und Struckmann-Koch Anm. 2 wollen die Vertragsunfähigkeit des Verschwenders gegenüber Dritten noch jetzt nach § 15 bemessen. Vgl. dagegen Mandry § 9 Anm. 9 S. 97. — Wegen der gemeinrechtlichen Kontroverse vgl. Windscheid § 71 Anm. 9b; Mandry § 9 Anm. 9 und dagegen Gaupp Anm. 2. — Nach dem bürgerlichen Rechte ist ferner auch zu bestimmen, welche Wirkung die Entmündigung für das Verhältniß zu Dritten hat (vgl. A. Förster Anm. 4), ob und für welche Zeit sich Dritte mit der Unkenntniß der Entmündigung entschuldigen können, und wie gegen Dritte schon die Kenntniß von der Einleitung des Verfahrens wirkt. Hierfür bleiben also auch die Vorschriften des ALR. I. 5 §§ 16, 32, 44 maßgebend; § 16 mit der Maßgabe, daß statt „vor der öffentlichen Bekanntmachung" zu lesen ist: „vor Zustellung des Beschlusses an den Entmündigten"; Rehbein-Reincke und v. Bülow a. a. O. Abweichend will Eccius a. a. O. die §§ 15—17 unbedingt anwenden; Dernburg Anm. 14 a. a. O. ist zweifelhaft.

Hinsichtlich der Beschränkung der testamenti factio activa des Verschwenders vgl. L. 18 pr. D. qui testam. 28, 1; § 2 Inst. II., 12. Quibus non est perm. Für Preußen: §§ 27—34 I. 12 ALR. — Die Wirksamkeit des Entmündigungsbeschlusses dauert bis zur rechtskräftigen Aufhebung bez. Wiederaufhebung (§ 624 in Verb. mit § 613 Abs. 1, §§ 625, 626).

3) Vgl. Anm. 3 zu § 600.

§ 624.

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß kann binnen der Frist eines Monats von dem Entmündigten im Wege der Klage angefochten werden.[1]

Die Frist beginnt mit der Zustellung des Beschlusses an den Entmündigten.

Die Klage ist gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieser verstorben, oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606, 608, 610, 611, 613—615 entsprechende Anwendung.[3]

E. 568 ff. P. 453. 467. 561.

1) Vgl. § 607 Abs. 1 und Anm. 2, 3 und 4 dazu. Einem Anderen als dem Entmündigten steht die Klage nicht zu. Wegen der Fortsetzung einer Klage desselben durch seine Erben gilt das in Anm. 4 zu § 605 Gesagte. — So lange nicht auf die Klage des Entmündigten die Entmündigung aufgehoben ist, kann der Entmündigungsbeschluß auch von einem Dritten weder direkt angefochten, noch bei Gelegenheit eines andern Prozesses als unverbindlich widerlegt werden; Busch **3**, 165.

2) Auch wenn im Laufe des Prozesses der beklagte Antragsteller stirbt, kann das dadurch unterbrochene Verfahren nur gegen den Staatsanwalt aufgenommen werden; OLG. Dresden im civ. Arch. **68**, 404 ff.

3) Ausgeschlossen sind demnach: die Beiordnung des Offizial-Vertreters (§ 609,

vgl. jedoch RAO. § 33), die persönliche Vernehmung des Entmündigten und der Sachverständigen (§§ 612, 598, 599), die Befugniß des Staatsanwalts und der im § 595 bezeichneten Personen zur Erhebung der Klage. Im Uebrigen vgl. wegen des Verfahrens die Anm. zu §§ 605—615. Die Vorschriften des § 613 Abs. 1 und 2 gelten auch hier nicht nur in Betreff des Verfahrens, sondern auch hinsichtlich der Wirkungen; Abs. 2 enthält ohnehin nur die rationellen Folgen der Aufhebung der Entmündigung. Vgl. Eccius I. § 26 Anm. 7; Dernburg I. § 76 Anm. 15.

§ 625.

Die Wiederaufhebung der Entmündigung erfolgt auf Antrag des Entmündigten oder seines Vormundes unter entsprechender Anwendung der Vorschriften der §§ 616—619.[1]

Eine Anfechtung des Beschlusses, durch welchen die Entmündigung aufgehoben wird, findet nicht statt.[2]

E. 568gg. P. 454. 467. 561. 713.

1) Vgl. über das Verfahren und über die Bedeutung der Wiederaufhebung bez. der Folgen die Anm. zu §§ 616—619.

2) Abs. 2 abw. vom § 619 Abs. 2. Die Wirksamkeit des Wiederaufhebungsbeschlusses tritt demnach mit dem Augenblicke der Erlassung desselben ein. Es erscheint deshalb geboten, die Tageszeit genau zu fixiren, wenn man nicht computatio civilis gelten lassen will. Die Vorschrift des § 17 I. 5 ALR. muß für aufgehoben erachtet werden, Anm. 2 zu § 623; v. Bülow Anm. 1 zu § 625. Die Einleitung eines neuen Verfahrens wegen Rückfalles in den früheren Zustand ist durch Abs. 2 nicht ausgeschlossen.

§ 626.

Wird der Antrag auf Wiederaufhebung von dem Amtsgerichte abgelehnt, so kann dieselbe im Wege der Klage beantragt werden.[1]

Zur Erhebung der Klage ist der Vormund des Entmündigten befugt. Will dieser die Klage nicht erheben, so kann der Vorsitzende des Prozeßgerichts dem Entmündigten einen Rechtsanwalt als Vertreter beiordnen.

Die Klage ist gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieser verstorben, oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606, 608, 610, 611, 614, 615 entsprechende Anwendung.[3]

E. 568hh. P. 454. 467. 571. Sitz. 163. Anl. C. Sitz. 168. S. 8.

1) Vgl. § 620 Anm. 1. Die Klage ist, wie für § 620, durch eine Frist nicht beschränkt; abweichende landesgesetzliche Bestimmungen (ALR. II. 18 § 858) sind aufgehoben.

2) Abs. 2 vgl. § 620 Anm. 2 und 3. Abs. 3 vgl. Anm. 2 zu § 624.

3) Der § 613 ist hier nicht erwähnt, vgl. Anm. 4 zu § 620. Die beiden ersten Sätze des § 613 (Aufhebung bez. Wiederaufhebung der Entmündigung, falls die Klage begründet ist und Eintritt der Wirksamkeit mit der Rechtskraft des Urtheils) ergeben sich aus allgemeinen Grundsätzen. Im Uebrigen sind die Abweichungen des Verfahrens dieselben, wie sie Anm. 3 zu § 624 aufgezählt sind.

§ 627.

Die Entmündigung einer Person wegen Verschwendung, sowie die

Wiederaufhebung einer solchen Entmündigung ist von dem Amtsgericht öffentlich bekannt zu machen.[1]

E. 568ii. N. 1180. P. 467. 468. 561.

1) Bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit ist eine Publikation nicht vorgeschrieben, vgl. jedoch Anm. 3 zu § 603. Ueber die Art der Veröffentlichung sagt das Gesetz nichts. Es entscheidet also das Ermessen des Amtsgerichts, wo nicht landesgesetzlich ausführende Bestimmungen erlassen werden sollten. Anhaltspunkte gewährt die Vorschrift über die öffentlichen Zustellungen in § 187, ohne daß eine analoge Anwendung vorgeschrieben ist. Die öffentliche Bekanntmachung hat keinerlei privatrechtliche Wirkungen, vgl. Anm. 2 zu § 623. Die in § 85 der Preuß. VormO. vorgeschriebene öffentliche Bekanntmachung der Einleitung und Aufhebung der Vormundschaft über einen Verschwender und ähnliche Bestimmungen werden durch § 627 nicht berührt. AM. Brettner in Nass.-Kün. 25, 322. — „Wiederaufhebung" umfaßt hier nach der ratio auch die Aufhebung nach § 624, vgl. Anm. 2 zu § 615.

Siebentes Buch.

Mahnverfahren.

Unter dem Namen „Mahnverfahren" wird der Erlaß bedingter Zahlungsbefehle (mandata cum clausula) als fakultative (in der Wahl des Klägers stehende) außerordentliche Prozeßart für fällige vermögensrechtliche Ansprüche auf Geld oder vertretbare Sachen ohne Unterschied des Werths und des Entstehungsgrundes zugelassen, mit der Tendenz, für den größten Theil aller vor die Prozeßgerichte gelangenden Klageansprüche dieser Art, nämlich die unstreitigen, die einfachste Prozeßform behufs Herbeiführung eines vollstreckbaren und in weiterer Folge auch endgültigen Urtheils zu gewinnen. Das Mahnverfahren ist demnach ein wirklicher Prozeß (aM. Plósz Theor. d. Klag. S. 147, 132 ff. „Versuch der Exekution") und gehört der streitigen, nicht der freiwilligen Gerichtsbarkeit an, vgl. Drechsler im civ. Arch. **62**, 419 ff. Das Verfahren ist vor die Amtsgerichte gewiesen und besteht demgemäß ohne Anwaltszwang. Auf das einfache schriftliche oder vor dem Gerichtsschreiber mündlich erklärte Gesuch, welches außer der Bezeichnung der Parteien und des Gerichts nur den Betrag oder Gegenstand, sowie den Grund des Anspruchs anzugeben hat (§ 630), wird ein denselben Erfordernissen entsprechender Zahlungsbefehl an den Schuldner mit Frist von zwei Wochen von der Zustellung (§ 632) erlassen, welcher auf Betreiben des Gläubigers (nicht von Amtswegen), zuzustellen ist. Mit der Zustellung treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein (§ 633). Nach Ablauf der Frist wird der Zahlungsbefehl nicht ipso jure rechtskräftig, sondern es wird auf ferneres formloses Gesuch des Klägers der Vollstreckungsbefehl auf die (mit der Zustellungsurkunde verbundene, vom Gläubiger wieder einzureichende) Urschrift des Zahlungsbefehls gesetzt (§ 639) und auf Betreiben des Klägers dem Beklagten zugestellt, womit die Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher sogleich verbunden werden kann (§ 702 Nr. 5, § 704 Abs. 1, § 671 Abs. 1). Der Vollstreckungsbefehl hat die Natur eines kondemnatorischen Versäumnißurtheils, woraus folgt, daß gegen denselben der Einspruch binnen zwei Wochen seit der Zustellung stattfindet (§ 640). Wird der Einspruch nicht erhoben, so gilt die Sache als rechtskräftig entschieden.

Dagegen erlöschen die Wirkungen des Zahlungsbefehls:

1. durch Erhebung des Widerspruchs Seitens des Beklagten, welcher bis zur Ver-

fügung des Vollstreckungsbefehls zulässig ist (§§ 634, 635), sowie durch rechtzeitige Erhebung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl (§ 640);

2. durch Versäumung des Antrags auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls binnen eines Zeitraums von sechs Monaten von Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist, oder durch rechtskräftige Zurückweisung des Antrages (§ 641).

In den Fällen zu 1 bleiben jedoch die Wirkungen der Rechtshängigkeit bestehen, in den Fällen zu 2 nicht (§§ 635, 641). Gehört der Anspruch an sich vor das Amtsgericht, so bleibt bei erhobenem Widerspruche oder Einspruch die Sache dort anhängig (der Zahlungsbefehl gilt als Klage), §§ 636—640; gehört er vor das Landgericht, so muß bei demselben binnen sechs Monaten von der Mittheilung des Widerspruchs, bez. von Entscheidung über die Zulässigkeit des Einspruchs Klage erhoben werden, widrigenfalls die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen (§§ 637, 640). Die Kosten des Mahnverfahrens gelten als Theil des darauf entstehenden Rechtsstreits (§ 638).

Ueber den Erlaß der einzelnen Zahlungsbefehle sind bei den Amtsgerichten keine Spezialakten anzulegen, vielmehr setzt das Mahnverfahren die Einführung eines Mahnregisters voraus, dessen Einrichtung Sache der Justizverwaltung ist (Mot. 379). Vgl. für Preußen § 22 der Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte und das Form. 5 dazu (Anlage I. zu Nr. 22 des JMBl. für 1879). Die zu Mahnsachen gehörenden Schriften werden nach dieser Instruktion (§§ 22 Abs. 1) zu Blattsammlungen vereinigt. — Hervorzuheben ist noch, daß die Gerichtsferien auf das Mahnverfahren keinen Einfluß haben, GV. § 204. Vgl. auch Drechsler im civ. Arch. **62**, 419 ff., Goldenring in Busch **1**, 449 ff., Meyer, Prozeß-Praxis S. 16 ff., Meyer, der Zahlungsbefehl (Berlin bei Franz Vahlen).

---

§ 628.

Wegen eines Anspruchs, welcher die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere[1] zum Gegenstande hat,[2] ist auf Gesuch[3] des Gläubigers ein bedingter[4] Zahlungsbefehl zu erlassen.

Das Mahnverfahren findet nicht statt, wenn nach Inhalt des Gesuchs die Geltendmachung des Anspruchs von einer noch nicht erfolgten Gegenleistung abhängig ist[5] oder wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls im Auslande oder durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen müßte.[6]

E. 581. N. 750. P. 313—319. 561.

1) Ueber den Begriff „vertretbare Sachen oder Werthpapiere", sowie über die Bedeutung des Ausdruckes: „bestimmte Quantität", vgl. Anm. 2 zu § 555. Die Bedeutung ist hier keine andere, als beim Urkundenprozesse; Ansprüche auf eine Spezies gehören nicht hierher. (AM. nur Puchelt 2, 467.) Auch hier entbehrt ein Anspruch auf alternative Leistungen nicht der erforderlichen Bestimmtheit, ohne Unterschied, ob der Gläubiger oder der Schuldner die Wahl hat. Alternative Forderungen theils fungibler theils anderer Art (vgl. Anm. 2 zu § 631) sind dagegen für das Mahnverfahren ungeeignet (vgl. Koch, Kommentar zur AGO. Anm. 5 zu Zus. 2, § 17 I. 26 AGO. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann **3**, 78, 79; Seuffert Anm. 1. AM. v. Sarwey 2, 73; v. Bülow Anm. 1; Siebenhaar S. 598).

2) Ohne Unterschied des Werthes und des Rechtsgrundes (vgl. § 555 u. Anm. 2 dazu). Auch hypothekarische Ansprüche gegen den dritten Besitzer sind nach Preuß. Rechte vom Mahnverfahren nicht ausgeschlossen, da sie auf Zahlung gehen. Die Androhung der Zwangsvollstreckung im Zahlungsbefehle (§ 632) ist in solchen Fällen auf das im Gesuche zu bezeichnende verpfändete Grundstück zu beschränken. Die ab-

weichende Ansicht von Meyer, der Zahlungsbefehl S. 6, Goldenring a. a. O. S. 460, v. Bülow Anm. 2 zu § 629, Struckmann-Koch Anm. 3 zu § 629, ist für das Preuß. Recht irrig, vgl. Anm. 2 zu § 555 und Nordd. Prot. S. 1196, wo ausdrücklich für das Mahnverfahren die Preuß. Hypothekenklage als zulässig anerkannt wird, ferner Mot. 377, auch § 629 Abs. 2 und Anm. dazu, Bahlmann, Grundbuchrecht 3 Aufl. S. 145, 146; Dernburg I. § 341; Eccius 3, § 197a zu Anm. 17. — Daß Schadensansprüche aus unerlaubten Handlungen für das Mahnverfahren nicht qualifizirt sein sollen, wie Siebenhaar S. 599 annimmt, ist nicht einzusehen. — Für die Zulässigkeit des Mahnverfahrens ist es auch unerheblich, ob etwa nach der Natur des Anspruchs für den ordentlichen Prozeß das Landgericht ausschließlich zuständig sein würde. (GV. § 70 Abs. 2 und 3; Puchelt 2, 467; Goldenring a. a. O. S. 461, 462.) Der Anspruch muß jedoch fällig sein. Wegen betagter Ansprüche ist das Mahnverfahren unzulässig (§ 631 Abs. 1 „zur Zeit" und der Inhalt des Zahlungsbefehls, welcher sofortige Zwangsvollstreckung nach Ablauf der Widerspruchsfrist vorschreibt, §§ 632, 639).

3) Lediglich vom Gesuch des Gläubigers hängt das Mahnverfahren ab; er ist nicht verpflichtet, dasselbe an Stelle des ordentlichen Prozesses zu wählen, um so weniger, als er niemals im Stande ist, im Voraus zu bestimmen, ob ein Widerspruch erfolgen wird oder nicht. Es kann deshalb auch in keinem Falle Veranlassung sein, den Gläubiger aus § 87 wegen der Mehrkosten des etwa gewählten ordentlichen Prozesses verantwortlich zu machen, da die Möglichkeit eines Widerspruchs und einer dadurch veranlaßten Verzögerung immer vorhanden ist. Vgl. Goldenring S. 454. Ebensowenig kann für den Anwalt (abgesehen von einem bestimmten Auftrage seines Machtgebers oder anderen besonderen Umständen) die Wahl des ordentlichen Verfahrens eine disziplinarische Verschuldung begründen. Auf der anderen Seite hat der Gläubiger ein unbedingtes prozessuaлisches Recht auf das Mahnverfahren, auch dann, wenn er nach den konkreten Umständen einen Widerspruch des Schuldners erwarten kann, und ein unbedingtes materielles Recht darauf, daß der Schuldner gegen einen begründeten Zahlungsbefehl keinen Widerspruch erhebt. Wenn der Schuldner die prozessuale Befugniß zum Widerspruche mißbraucht, kann von einem Verschulden des Gläubigers keine Rede sein. Ein Antrag, die Kostenpflicht des Gläubigers zu bestimmen, wenn er nach dem Ermessen des Gerichts den Widerspruch hätte voraussetzen können, ist deshalb in der Vork. abgelehnt. Der Gläubiger kann also die Kosten des begründeten Mahnverfahrens erstattet verlangen, wenn er im Hauptprozesse obsiegt. Vgl. § 638. Zustimmend Willenbücher Kostenfestſ. S. 14. AM. A. Förster Anm. 2; Struckmann-Koch und v. Bülow zu § 638.

4) Das „Bedingtsein" besteht lediglich in der Zulassung des Widerspruchs binnen zwei Wochen (§ 632). Man kann deshalb sehr wohl mit Goldenring a. a. O. S. 453 den Zahlungsbefehl selbst schon als „bedingtes Versäumnißurtheil" charakterisiren.

5) Abs. 2. Die Unzulässigkeit des Mahnverfahrens, falls die Leistung von einer Gegenleistung abhängig und diese noch nicht erfolgt ist, besteht ohne Rücksicht, ob die Gegenleistung eine Vorleistung ist, oder Zug um Zug erfolgen muß. Zur Substanziirung des Gesuchs auf Erlaß eines Zahlungsbefehls aus zweiseitigen Verträgen gehört daher in der Regel die Behauptung, daß die Gegenleistung bereits erfolgt ist. (Mot. 380, 381). Anderenfalls wird das Gesuch a limine zurückgewiesen (§ 631). Glaubhaftmachung oder Angabe von Beweismitteln wird nicht erfordert. Den Ausdruck „Gegenleistung" im weitesten Sinne zu nehmen und darunter sogar die „Nachleistung" zu begreifen (wie Siebenhaar S. 594), ist keine Veranlassung. Die Mot. (380, 381, ebenso wie die Begründung des E. 2 S. 497) beziehen den Ausdruck lediglich auf zweiseitige Geschäfte (Goldenring a. a. O. S. 460 sogar auf streng zweiseitige, contractus bilaterales aequales). Will man aber auch diese Auffassung als zu eng erachten, so ist doch festzuhalten, daß nach der Ausdrucksweise des Gesetzes die Leistung von der Gegenleistung abhängig sein muß, daß dagegen solche Gegenleistungen des

Klägers, welche der Leistung des Schuldners nachzufolgen haben oder erst bei der Zwangsvollstreckung geschehen müssen, wie z. B. Rückgabe des Schuldscheines, Quittungsleistung und dgl. nicht unter die Vorschrift fallen (vgl. Puchelt 2, 467). Für Wechselansprüche ist die Aushändigung des Wechsels keine eigentliche Gegenleistung, vielmehr ist die Wechselschuld gerade eine eminent einseitige. Das Mahnverfahren erscheint deshalb auch für Wechselansprüche an sich nicht ausgeschlossen, unter Angabe des Wechsels als Grund des Anspruchs nach § 632, bez. unter Berücksichtigung der allgemeinen Vorschriften für Wechselexekution, vgl. Anm. 1 zu § 664; Bolze im civ. Arch. **68**, 1 ff.; **RG. 14**, 32. Wegen der vorgeschriebenen 14tägigen Frist und der Kontroverse über Unterbrechung der Wechselverjährung durch Zustellung des Zahlungsbefehls (Anm. 2 zu § 633) ist allerdings das Mahnverfahren für Wechselsachen nicht praktisch. Vgl. ROH. **21**, 303.

Die Verbindung mehrerer auf verschiedenen Rechtsgründen beruhender Ansprüche (objektive Klagenhäufung, § 232) in einem Gesuche und in einem Zahlungsbefehle ist unter der Voraussetzung, daß sämmtliche Ansprüche den Erfordernissen des Mahnverfahrens entsprechen, unbedenklich gestattet (P. 318, 319). Auch der Erlaß eines Zahlungsbefehls für mehrere Gläubiger oder gegen mehrere Schuldner (subjektive Klagenhäufung) im Sinne der §§ 56, 57 ist zulässig, sofern für alle Schuldner der Gerichtsstand begründet ist. So auch Goldenring a. a. O. S. 471, 474, 475; Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch, Hellmann, Kleiner zu § 628; vgl. § 22 Abs. 8 der preuß. Geschäftsordn. f. d. Ger. d. Amtsger. AM. v. Bülow Anm. 2; Siebenhaar S. 600.

6) Der Schlußsatz will nicht sagen, daß das Gericht bei Erlaß des Zahlungsbefehls von Amtswegen zu prüfen hat, ob eine öffentliche Zustellung bez. eine Zustellung im Auslande nothwendig werden kann, sondern nur, daß der Erlaß des Zahlungsbefehls zu versagen ist, wenn gleichzeitig die Zustellung im Auslande oder eine öffentliche Zustellung verlangt wird, Zustellungen, welche nur unter Mitwirkung des Gerichts erfolgen können (§§ 182 ff., 186 ff.). Der Grund der Bestimmung ist, daß dergleichen Zustellungen „abgesehen von der hier unangemessenen Weitläufigkeit der Akte selbst, eine Aenderung der gewöhnlichen Widerspruchsfrist erfordern würden" (Begründung zum E. 1 S. 417, vgl. auch Goldenring S. 460). Das Gesetz will also gerade unter allen Umständen die öffentliche Zustellung eines Zahlungsbefehls oder die Zustellung desselben im Auslande vermeiden. Daraus folgt, daß die Art der Zustellung auch dann unzulässig ist, wenn der Zahlungsbefehl bereits erlassen war und im Inlande nicht hat zugestellt werden können. (AM. Endemann 3, 82.)

§ 629.

Die Zahlungsbefehle werden von den Amtsgerichten erlassen.[1)]

Ausschließlich zuständig ist das Amtsgericht, bei welchem der allgemeine persönliche Gerichtsstand[2)] oder der dingliche Gerichtsstand[3)] für die im ordentlichen Verfahren erhobene Klage begründet sein würde,[4)] wenn die Amtsgerichte in erster Instanz sachlich unbeschränkt zuständig wären.[5)]

E. 582. N. 751. P. 316. 319. 320.

1) Abs. 1 regelt die sachliche Zuständigkeit, Abs. 2 die örtliche. Die Ausschließlichkeit derselben in beiden Beziehungen ergiebt sich aus Abs. 2, weil dort „Amtsgericht" noch einmal in Verbindung mit dem Worte „ausschließlich" wiederholt wird. Prorogation an ein anderes Gericht, als an das im Abs. 2 bezeichnete Amtsgericht ist unzulässig, auch in solchen Sachen, in welchen die Landgerichte für das ordentliche Verfahren ausschließlich zuständig sind (vgl. Anm. 2 zu § 628).

2) Der allgemeine persönliche Gerichtsstand soll heißen: „der allgemeine Gerichtsstand der Person des Beklagten" (vgl. §§ 12—20).

3) Vgl. §§ 25—27. Für den dinglichen Gerichtsstand interessiren hier insbesondere die Ansprüche aus § 27, ferner der hypothekarische Anspruch auf Zahlung aus § 25 und die Verbindung derselben mit der Schuldklage aus § 26 (vgl. Anm. 2 zu § 628).

4) Ist für den Anspruch, wenn er durch Klage im ordentlichen Verfahren verfolgt würde, der allgemeine Gerichtsstand nicht begründet, also wenn z. B. der dingliche Gerichtsstand ausschließlich vorgeschrieben ist, wie für die hypothekarische Klage (§ 25), so kann auch, wie der Wortlaut ergiebt, in dem Forum des allgemeinen Gerichtsstandes das Mahnverfahren nicht stattfinden, abgesehen von einer zufälligen Koincidenz beider Gerichtsstände. Sind beide Gerichtsstände für die Klage elektiv, so sind sie dies auch für das Mahnverfahren (Endemann 3, 84; Struckmann-Koch Anm. 3; Goldenring a. a. O. S. 462). Der Annahme einer unbeschränkten elektiven Konkurrenz des persönlichen und dinglichen Gerichtsstandes, auch wo letzterer ein ausschließlicher ist (Kleiner 2, 742, anscheinend auch v. Sarwey 2, 75; Siebenhaar S. 600), stehen Sinn und Wortlaut des Abs. 2 direkt entgegen.

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts durch das höhere Gericht (§§ 36, 37) ist auch für das Mahnverfahren nicht ausgeschlossen (Goldenring a. a. O. S. 462, 463). Auch die Vorschriften über Ausschließung und Ablehnung der Gerichtspersonen, §§ 41 bis 48, finden auf das Mahnverfahren Anwendung. Der nach § 43 maßgebende Zeitpunkt für die Ablehnung eines Richters wegen Besorgniß der Befangenheit fällt für den Gläubiger vor den Antrag auf Erlaß des Zahlungsbefehls, für den Schuldner aber erst in die mV. vor Stellung seines Antrags. Der Widerspruch ist noch kein Antrag. (Goldenring S. 464.)

Vorausgesetzt für die Zuständigkeit ist hier wie überall in der CP. die Zulässigkeit des Rechtsweges überhaupt, beziehungsweise zur Zeit.

5) Das Amtsgericht hat seine Zuständigkeit von Amtswegen zu prüfen, § 631, und Vorb. vor § 38. Wird von einem unzuständigen Gericht ein Zahlungsbefehl erlassen, so hat der Beklagte das Recht, nach erhobenem Widerspruche, oder nach erhobenem Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl, den Einwand der Unzuständigkeit zu erheben. Nicht aber kann der Zahlungsbefehl, wie Siebenhaar S. 600 annimmt, ipso jure für nichtig erachtet werden. Vgl. Endemann 3, 84, ferner Vorb. vor § 472.

§ 630.

Das Gesuch muß enthalten:[1]

1. die Bezeichnung der Parteien nach Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort;[2]
2. die Bezeichnung des Gerichts;
3. die bestimmte Angabe des Betrags[3] oder Gegenstandes[4] und des Grundes des Anspruchs;[5]
4. das Gesuch um Erlassung des Zahlungsbefehls.[6]

E. 583. N. 752. P. 350. 561.

1) Die hier vorgeschriebenen Erfordernisse sind obligatorisch, auch wenn das Gesuch nur mündlich angebracht wird (vgl. § 642 und Anm. 2 dazu). Zur Stellung des Gesuchs ist der Gläubiger selbst, sowie jeder Andere in seinem Namen ohne Beibringung einer Vollmacht befugt (§ 643), Prozeßfähigkeit muß jedoch in allen Fällen nach der allgemeinen Regel vorhanden sein. (Goldenring a. a. O. S. 464.)

2) Der gesetzlichen Vertreter der Parteien ist hier nicht wie in § 121 Nr. 1 neben den Parteien Erwähnung geschehen; also gehört ihre Angabe auch nicht zu den absoluten Erfordernissen. (AM. Goldenring a. a. O. S. 470.)

3) Unter dem „Betrage" ist nicht blos das Kapital, sondern sind auch die Neben-

ansprüche zu verstehen, welche demnach ebenfalls bestimmt anzugeben sind (P. 320). Für die Zinsen muß jedoch der Zinssatz und der dies a quo, welcher auch der Tag der Zustellung des Zahlungsbefehls sein kann, genügen. Vgl. Anm. 2 zu § 555.

4) Unter „Gegenstand" ist zu verstehen: die bestimmte Bezeichnung der zu gewährenden vertretbaren Sachen oder Werthpapiere nach Art und Zahl, bez. Qualität.

5) Unter dem Grunde des Anspruchs ist hier wohl nur das spezielle rechtliche Verhältniß, aus welchem der Anspruch abfließt, nicht die sämmtlichen sog. rechtsbegründenden Klagethatsachen, § 555, zu verstehen (Wach Vortr. S. 15 ff.), also z. B. bei einem Anspruche aus einem Darlehn nicht die erfolgte Kündigung desselben (vgl. Wallm. **10**, 79 u. Anm. 1 zu § 631). Ist der Grund des Anspruchs ein zweiseitiges Geschäft, so gehört dazu in der Regel die Behauptung der erfolgten Gegenleistung (vgl. § 628 Anm. 5). Die Angabe der Entstehungszeit ist nach den Mot. (381) kein absolutes Erforderniß, indessen wird zur Individualisirung des Anspruchs selten davon Abstand genommen werden können. Ferner sind die für die Begründung des Gerichtsstandes, namentlich des dinglichen, etwa erforderlichen Thatsachen vorzubringen. Der Angabe von Beweismitteln oder der Glaubhaftmachung bedarf es nicht (Anm. 1 zu § 631).

6) Dieses Requisit ist bei der fakultativen Gestalt der Prozeßart unbedingt nothwendig, da sonst nicht zu ersehen ist, ob Kläger im Mahnverfahren klagen will. Nach § 22 Abs. 3 der Preuß. Gesch.-Ordn. für die Ger. d. Amtsger. kann das Gesuch auch in der Weise angebracht werden, daß der Antragsteller den Zahlungsbefehl unter Benutzung eines von dem Amtsgericht im Voraus festgestellten Formulars selbst entwirft und mit der Bitte um Vollziehung dem Gerichte überreicht. Dieses Verfahren empfiehlt sich als das einfachste und schleunigste, und ist dem Gesetze keineswegs zuwiderlaufend.

§ 631.

Entspricht das Gesuch nicht den Bestimmungen der vorstehenden Paragraphen oder ergiebt sich aus dem Inhalte des Gesuchs, daß der Anspruch überhaupt oder zur Zeit nicht begründet ist, so wird dasselbe zurückgewiesen.[1]

Das Gesuch ist auch dann zurückzuweisen, wenn der Zahlungsbefehl nur in Ansehung eines Theils des Anspruchs nicht erlassen werden kann.[2]

Eine Anfechtung der zurückweisenden Verfügung findet nicht statt.[3]

E. 584. N. 753. P. 320. 561.

1) Hier findet also abweichend von dem ordentlichen Verfahren eine materielle Vorprüfung des Gesuches statt. Diese Vorprüfung hat sich zu erstrecken:

a) auf die Zulässigkeit des Mahnverfahrens nach § 628,
b) auf das Vorhandensein der Erfordernisse nach § 630,
c) auf die Schlüssigkeit des Gesuchs in Bezug auf den darin geltend gemachten, eine sofortige Befriedigung erheischenden Anspruch (vgl. Anm. 2 zu § 628),
d) auf die Zuständigkeit des Gerichts nach § 629.

In allen vier Beziehungen hat sich das Gericht jedoch lediglich an den Inhalt des Gesuchs zu halten und die Richtigkeit der vorgetragenen Thatsachen nicht zu prüfen. Eine weitere Ausdehnung des Rechts und der Pflicht zur Vorprüfung des Gesuchs erscheint unzulässig und widerspricht vielmehr den im Abs. 1 bemerkten alleinigen Voraussetzungen für eine Zurückweisung. Der Inhalt des Gesuchs ist danach für den Erlaß des Zahlungsbefehls in jeder Beziehung als richtig vorauszusetzen. Insbesondere hat daher das Gericht hierbei auch nicht die für den eigentlichen Prozeß von Amtswegen zu berücksichtigenden Punkte (§ 54) nach ihrer thatsächlichen Richtigkeit zu prüfen; Gaupp Anm. I. AM. Goldenring 472; Struckmann-Koch Anm. 1; A. Förster Anm. 1; Seuffert und Hellmann Lehrb. S. 927. Ebensowenig darf das Gericht, wenn aus dem

Inhalte des Gesuchs sich **nicht** ergiebt, daß die Schuld eine betagte sei, aus dem Grunde zurückweisen, daß für die Fälligkeit der Schuld nicht genügende Thatsachen angegeben seien, vgl. Anm. 5 zu § 630.

Ausländer haben nach Maßgabe des § 85 GKG. den dort vorgeschriebenen Vorschuß vor Erlaß des Zahlungsbefehls zu bestellen. Die Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten in dem Gesuche eines Ausländers ist jedoch nicht vorgeschrieben, weder instruktionell noch obligatorisch, da diese Benennung nach § 161 erst bei der mündlichen Verhandlung oder bei Zustellung eines **Schriftsatzes** an den Gegner zu erfolgen hat. (AM. Goldenring S. 460). Eine besondere Form für die Zurückweisung ist nicht vorgeschrieben. In § 22 Abs. 3 der Preuß. Gesch.-O. f. d. Ger. d. Amtsger. heißt es:

„Zurückweisende Verfügungen werden von dem Richter regelmäßig auf dem Protokolle oder Gesuche niedergeschrieben oder in Urschrift ausgereicht."

Eine **verbindende** Anweisung für den **Richter** kann jedoch in dieser Instruktion nicht gefunden werden, sie wäre auch dazu gesetzlich nicht geeignet. Der § 294 Abs. 3 ist hier unanwendbar; vgl. Anm. 3 zu § 294.

2) Für den **Abs.** 2 ist entscheidend, ob für einen Theil „**des Anspruchs**" der Zahlungsbefehl unzulässig ist. Nebenforderungen gelten als Theile des gesammten geltend gemachten Anspruchs. Sind dagegen mehrere selbständige Ansprüche in dem Gesuche verbunden, mag es sich um objektive oder subjektive Klagenhäufung handeln, so (vgl. Anm. 5 zu § 628) kommt Abs. 2 nicht zur Anwendung, vielmehr ist in solchen Fällen eine theilweise Zurückweisung zulässig, Mot. 382. (AM. für die Klagenkumulation Goldenring S. 473). Erfolgt die Zurückweisung aus dem Grunde, weil nur ein Theil des Anspruchs nicht geeignet befunden wird, so werden die Gerichtsgebühren nur von diesem Theile berechnet. (GKG. § 37 Abs. 4).

3) Bei der Unanfechtbarkeit der Zurückweisung nach Abs. 3 steht dem Gläubiger nur noch der Weg der Klage im ordentlichen Verfahren offen, falls er nicht in der Lage ist, ein neues Gesuch anderweitig oder besser als das zurückgewiesene zu begründen. „Werden zurückgewiesene Mahngesuche vervollständigt angebracht", so sind sie nach § 22 Abs. 6 der preuß. Gesch.-Ordn. f. d. Ger. d. Amtsger. unter einer neuen Nummer des Mahnregisters einzutragen.

§ 632.

Der Zahlungsbefehl enthält die im § 630 Nr. 1—3 bezeichneten Erfordernisse des Gesuchs[1] und außerdem den Befehl an den Schuldner, binnen einer vom Tage der Zustellung laufenden Frist von zwei Wochen[2] bei Vermeidung sofortiger Zwangsvollstreckung den Gläubiger wegen des Anspruchs nebst den dem Betrage nach zu bezeichnenden Kosten des Verfahrens[3] und den geforderten Zinsen zu befriedigen oder bei dem Gerichte[4] Widerspruch zu erheben.[5]

E. 585. N. 754. P. 320. 321. 561.

1) Der Zahlungsbefehl nimmt den wesentlichen Inhalt des Gesuchs in sich auf, um die Stelle der Klage zu vertreten und die Mittheilung des Gesuchs selbst an den Beklagten zu erübrigen. Ueber die Bezeichnung der Parteien vgl. Preuß. Allg. Verf. 17. Dez. 1883, JMBl. S. 363.

2) Die **Frist** ist **nicht** als **Nothfrist** bezeichnet, gilt also auch nicht als solche (§ 201 Abs. 3), dessenungeachtet wird sie durch die Gerichtsferien **nicht** gehemmt, weil auf das **Mahnverfahren** die **Ferien** ohne Einfluß sind (GV. § 204). Wegen Berechnung der Frist vgl. § 200. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 211 ff.) findet nicht statt, ebensowenig Verlängerung oder Abkürzung der Frist auf Antrag

(§ 202 Abs. 2, aM. Puchelt); indessen verlängert sich die Frist von selbst bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls (§ 634 Abs. 1). Hinsichtlich richterlicher Verlängerung sowie der Anwendung auf nicht fällige Forderungen vgl. Anm. zu § 628.

Die Anwendbarkeit der im ersten Buche (Allgemeine Bestimmungen) enthaltenen Vorschriften über die Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens, §§ 217 ff., ist für das Mahnverfahren nicht ausgeschlossen (Goldenring a. a. O. S. 467). Die Unterbrechung oder Aussetzung müssen also vor Erlassung des Vollstreckungsbefehls beendigt sein, §§ 226, 227, andernfalls ist derselbe zu versagen, oder, wenn ertheilt, wirkungslos, wie auch die Zustellung desselben. Die dem Mahnverfahren an sich nicht entsprechenden Vorschriften betr. Ladung und Verhandlung über Aufnahme und Hauptsache müssen ebenfalls anwendbar sein, als einziges Mittel, das anhängige Verfahren nach der durch den Tod einer Partei erfolgten Unterbrechung zur Fortsetzung zu bringen. AM. Gaupp Anm IV. zu § 633; A. Förster Anm. 7.

3) Hier ist wesentlich nur an die durch den Zahlungsbefehl selbst entstehenden Kosten gedacht. Die weiteren vom Gläubiger zu berechnenden Kosten sind gemäß § 639 in den Vollstreckungsbefehl aufzunehmen. Die Aufnahme der Kosten in den letzteren kann nicht um deshalb verweigert werden, weil sie nicht schon in den Zahlungsbefehl aufgenommen seien. Vgl. Busch 9, 401. Ausgeschlossen ist nicht die Aufnahme bereits entstandener außergerichtlicher Kosten, z. B. der Anwalts-Gebühren (§ 87 Abs. 2) schon in den Zahlungsbefehl.

4) Der Widerspruch ist sonach, abweichend von sonstigen Grundsätzen, nicht der Gegenpartei zuzustellen, sondern unmittelbar beim Gericht (welches den Zahlungsbefehl erlassen hat) zu erheben.

5) Mangelt es dem Zahlungsbefehle an einem der Erfordernisse des § 632, wozu jedoch nicht die Aufnahme der Kosten gehört, so ist der Vollstreckungsbefehl (§ 629) zu versagen. Wird letzterer dennoch ertheilt, so hat die Gegenpartei allerdings nur das Mittel des Einspruchs. Von einer absoluten Nichtigkeit kann hier ebensowenig gesprochen werden, wie bei Urtheilen. Wegen Kumulation von Ansprüchen vgl. Anm. 5 zu § 628. Eine Abschrift des Zahlungsbefehls wird, wenigstens in Preußen, nach § 22 Abs. 4 der GeschO. f. d. Ger., ebensowenig wie vom Vollstreckungsbefehl zurückbehalten.

§ 633.

Mit der Zustellung des Zahlungsbefehls an den Schuldner [1]) treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein.[2])

E. 586. N. 755. P. 321. 561.

1) Das Original des Zahlungsbefehls wird zunächst dem Gläubiger von der Gerichtsschreiberei ausgehändigt, ohne daß es einer förmlichen Zustellung bedarf. Das Gesetz setzt voraus, daß der Gläubiger die Urschrift des ausgefertigten Zahlungsbefehls erhält, auf welches demnächst der Vollstreckungsbefehl (§ 639) gesetzt wird, Mot. 383. Vgl. § 22 Abs. 4 der preuß. Gesch.-Ordn. f. Gerichtsschr. d. Amtsg.; Goldenring a. a. O. S. 475; Meyer Zahlungsbef. S. 14. Der § 294 ist hier unanwendbar, Anm. 3 zu § 294. So auch Petersen, Puchelt, Gaupp, Seuffert zu § 633. AM. Endemann, v. Sarwey, Kleiner zu § 633. Der Gläubiger hat sodann beglaubigte Abschrift nach den allgemeinen Grundsätzen (§ 152 ff.) dem Schuldner zustellen zu lassen. Uebrigens gilt, falls der Gläubiger bei Gelegenheit des Gesuches nicht das Gegentheil erklärt, die Vermittelung des Gerichtsschreibers zur Zustellung als erbeten (§ 152 Abs. 2; § 154) und es wird in diesem Falle dem Gläubiger das Original des Zahlungsbefehls erst nach der Zustellung desselben an den Schuldner mit der Zustellungsurkunde ausgehändigt.

2) Vgl. über die Wirkungen der Rechtshängigkeit §§ 235—239. Auch der zweite Satz des § 239 gilt für die Zustellung des Zahlungsbefehls (statt Erhebung der Klage).

Das Gesetz macht für die Wirkungen der Zustellung im § 633 keinen Unterschied zwischen der Einlegung oder Unterlassung des Widerspruchs; Goldenring a. a. O. S. 479, 480. Ueber Erlöschen der Wirkungen der Rechtshängigkeit s. §§ 637, 640.

Durch Zustellung des Zahlungsbefehls wird hiernach in allen Fällen die Verjährung wie durch Erhebung der Klage unterbrochen, auch die Wechselverjährung, da weder § 13 EG. noch Art. 80 WO. entgegenstehen. Das **RG.** I. Sen. erkennt dies für Fälle an, in welchen die wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Amtsgerichte gehört, verneint es aber, wenn sie vor die Landgerichte gehört, weil dann der Beklagte mit Rücksicht auf § 637 kein Mittel zur Prozeßfortsetzung habe; **RG. 14**, 31 und Rass.-Kün. 28, 1013, 1017. Entscheidend ist jedoch, daß die Zustellung des Zahlungsbefehls im Sinne des § 239 und des Art. 80 Wechs.O. die Erhebung einer Klage ist, für welche allerdings in landgerichtlichen Sachen gem. § 637 nach rechtzeitig erhobenem Widerspruch die für den ordentlichen (oder Urkunden-) Prozeß vorgeschriebene Form nachgeholt werden muß. Vgl. auch Bolze civ. Arch. **68**, 1 ff; **RG.** 5. Sen. 19. März 1887, JW. S. 197; Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 633 und Anm. 9 zu EG. § 13; A. Förster Anm. 1; Hellmann Lehrb. S. 929; Mandry S. 236, 258; ferner Entw. bürg. Ges. §§ 170, 172.

So lange der Zahlungsbefehl n o c h in K r a f t ist (§ 635), also bis zur rechtzeitigen Erhebung des Widerspruchs, oder wenn kein Widerspruch erhoben ist, bis zum Ablaufe der im § 641 vorgeschriebenen Frist zur Nachsuchung des Vollstreckungsbefehls, kann derselbe einseitig zurückgenommen werden und zwar bis zur Rechtskraft des Vollstreckungsbefehls entsprechend dem § 243 und der Anm. 1 zu § 243. Eine Beschränkung der Befugniß auf die Zeit bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls (so Struckmann-Koch, Gaupp zu § 633) ist nicht begründet; Goldenring a. a. O. S. 479, Puchelt, Seuffert und Hellmann zu § 633. Auch nach erhobenem Widerspruche gelten die allgemeinen Vorschriften des § 243. Die Zurücknahme des Z a h l u n g s b e f e h l s kann nur durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolgen (ex anal. § 243 Abs. 5 in Verbindung mit § 456); sie beseitigt alle Wirkungen der Rechtshängigkeit und verpflichtet den Gläubiger zur Kostentragung (§ 243 Abs. 3). Das Gesuch um Erlaß des Zahlungsbefehls bleibt in allen Fällen bei dem Gericht und wird dem Beklagten nicht zugestellt. Der Z a h l u n g s b e f e h l s e l b s t v e r t r i t t d i e S t e l l e d e r K l a g e, so auch betreffs des § 41 EigErwGes. 5. Mai 1872, **RG.** 19. März 1887, JW. S. 197.

Eine Frist für die Zustellung, welche der Tendenz des § 641 entsprochen hätte, ist nicht vorgeschrieben.

§ 634.

Der Schuldner kann gegen den Anspruch oder einen Theil desselben Widerspruch erheben,[1)] so lange der Vollstreckungsbefehl nicht verfügt ist.[2)]

Das Gericht hat den Gläubiger von dem rechtzeitig erhobenen Widerspruche in Kenntniß zu setzen[3)] und dem Schuldner auf Verlangen eine Bescheinigung darüber zu ertheilen, daß er rechtzeitig Widerspruch erhoben habe.[4)]

Einer Zurückweisung des nicht rechtzeitig erhobenen Widerspruchs bedarf es nicht.[5)]

E. 587. N. 756. 757. P. 312—324. 561.

1) Der Widerspruch ist formlos. Er kann sowohl mündlich als schriftlich geschehen (P. 324) und es genügt jede Erklärung, welche die Absicht zu widersprechen erkennen läßt, sei es Erklärung des Schuldners oder eines anderen für ihn, ohne Nachweis einer Vollmacht (§ 643), doch muß der Widerspruch dem Gericht gegenüber erklärt werden (vgl. Anm. 4 zu 632), und nur die Zeit des Einganges beim Gerichte ist entscheidend. Der Aufnahme eines Protokolls bei mündlichem Widerspruche bedarf es

nicht, § 642. Dieselbe ist in Preußen instruktionell nur für den Fall vorgeschrieben, daß der Gerichtsschreiber den Widerspruch für unstatthaft (verspätet) hält und der Schuldner auf Erhebung desselben besteht (vgl. § 22 Abs. der Preuß. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte). Dagegen ist der rechtzeitig erhobene Widerspruch in das Mahnregister einzutragen.

Da jeder Dritte, ohne Nachweis einer Vollmacht für den Schuldner Widerspruch erheben kann, so versteht sich dies auch für den Nebenintervenienten, welcher ja als Vertreter des Beklagten handelt (vgl. Anm. 1 zu § 64, Goldenring a. a. O. S. 482, 464). Daß die Nebenintervention bei und vor Erhebung des Widerspruchs zulässig ist, ergiebt § 63. AM. Francke Nebenpart. S. 4. Die Zulässigkeit einer Streitverkündung Seitens des Gläubigers oder Schuldners, auch noch vor Erhebung des Widerspruchs, läßt sich nicht bestreiten und macht keine Schwierigkeiten (Goldenring a. a. O. S. 464).

2) Die Verfügung — nicht die Zustellung — des Vollstreckungsbefehls ist hier entscheidend. In E. 1 hieß es „erlassen", die Vork. hat dafür substituirt: „verfügt". Zur Vermeidung der Verlängerung der zweiwöchentlichen Frist wird hiernach Kläger unmittelbar nach Ablauf derselben den Erlaß des Vollstreckungsbefehls nachzusuchen haben (vgl. § 639 und die Anm. 4).

3) Eine Abschrift der Widerspruchs-Erklärung erhält der Gläubiger nicht (§ 642), dagegen muß die Benachrichtigung erkennen lassen, gegen welche von mehreren verbundenen Ansprüchen der Widerspruch gerichtet ist bez. welcher von mehreren Schuldnern Widerspruch erhoben hat (vgl. Anm. 5 zu § 628 und Anm. 2 zu § 631), auch muß dem Gläubiger der von dem Schuldner bei Erhebung des Widerspruchs etwa benannte Prozeßbevollmächtigte mitgetheilt werden, damit Ersterer im Stande ist, in gehöriger Weise zu laden, § 162 (vgl. Goldenring a. a. O. S. 481). Eine Form für die Benachrichtigung, deren Zeit nach § 637 wichtig sein kann, ist nicht vorgeschrieben. In Preußen erfolgt die Benachrichtigung durch den Gerichtsschreiber. (§ 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn.)

4) Gegen die Versagung einer solchen Bescheinigung steht der Partei das Rechtsmittel der Beschwerde zu (§ 530). Ebenso Seuffert Anm. 2; v. Sarwey 2, 79; Hellmann 2, 591. In Preußen ertheilt der Gerichtsschreiber die im Text erwähnte Bescheinigung. (§ 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn.) Ob rechtzeitig vor Verfügung des Vollstreckungsbefehls Widerspruch erhoben ist, kann das Gericht aus dem Mahnregister selbst ermitteln. Auch wenn der Vollstreckungsbefehl zu Unrecht vor Ablauf der zweiwöchentlichen Widerspruchsfrist verfügt und dem Gläubiger ausgehändigt sein sollte (§ 639), ist nach § 634 Abs. 1 und § 640 nicht mehr Widerspruch, sondern nur Einspruch zulässig.

5) Abs. 3. Der Schuldner erfährt die Nichtberücksichtigung verspäteten Widerspruchs durch Zustellung des Vollstreckungsbefehls, oder durch Zurückweisung seines Antrags auf Ertheilung der in Abs. 2 vorgeschriebenen Bescheinigung.

Eine etwaige Ladung des Gläubigers durch den Schuldner zur mündlichen Verhandlung bei verspätetem Widerspruche ist dem Ersteren gegenüber ohne jede Wirkung und braucht deshalb nicht beachtet zu werden; auch würde das Gericht die Terminsbestimmung verweigern können.

§ 635.

Durch die rechtzeitige Erhebung des Widerspruchs[1]) gegen den Anspruch oder einen Theil desselben[2]) verliert der Zahlungsbefehl seine Kraft.[3]) Die Wirkungen der Rechtshängigkeit bleiben bestehen.[4])

E. 588. N. 758. P. 324. 561.

1) Vgl. § 634 Abs. 1.

2) Wenn auch nur gegen die Zinsenforderung Widerspruch erhoben wird, ist der

Zahlungsbefehl auch wegen des Kapitals entkräftet. Das Gesetz beabsichtigt damit, jedes Verfahren darüber, wie weit sich der Widerspruch bei Unklarheit desselben erstrecke, zu beseitigen. (Mot. 384, P. 324.) Ist der Zahlungsbefehl dagegen wegen mehrerer selbständiger Ansprüche erlassen, so verliert er seine Kraft nur bezüglich desjenigen Anspruches, gegen welchen Widerspruch erhoben wird. (Mot. 384.) Dies ist in der Vork. zu Protokoll als die Intention des Entwurfs festgestellt. Ist der Zahlungsbefehl gegen mehrere Schuldner erlassen, so verliert derselbe nur hinsichtlich derjenigen Schuldner seine Kraft, welche Widerspruch erheben (§ 58), sofern nicht eine Streitgenossenschaft im Sinne des § 59 vorhanden ist, bei welcher der Widerspruch des einen Streitgenossen für alle übrigen wirksam wird. Bei aktiver Klagenkumulation wird umgekehrt der Zahlungsbefehl nur hinsichtlich desjenigen Gläubigers entkräftet, auf dessen Forderung etwa der Schuldner seinen Widerspruch beschränkt. Ohne solche Beschränkung oder bei einer auf Seiten der Gläubiger vorhandenen Streitgenossenschaft aus § 59 erlischt der Zahlungsbefehl im vollen Umfange. (Nicht ganz korrekt: Goldenring a. a. O. S. 481, 482.)

3) Die Entkräftung des Zahlungsbefehls bezieht sich nur auf seine Eigenschaft als bedingtes Versäumnißurtheil, so daß also das unbedingte Versäumnißurtheil — der Vollstreckungsbefehl — nicht mehr erlassen werden kann, dagegen werden die aus der Klagennatur des Zahlungsbefehls, beziehungsweise der Zustellung desselben fließenden Prozeßwirkungen aufrecht erhalten, wie der folgende Satz ergiebt.

Eine Zurücknahme des Widerspruchs mit der Wirkung, daß der kraftlos gewordene Zahlungsbefehl wieder in Kraft trete, kann nicht für zulässig erachtet werden. Die Vorschriften über Zurücknahme des Einspruchs und der Rechtsmittel können hier nicht analog angewandt werden, weil der Zahlungsbefehl schon durch den rechtzeitigen Widerspruch kraftlos geworden ist und das Gesetz kein Mittel giebt, ihn wieder ins Leben zu rufen. AM. Hellmann 2, 595; A. Förster Anm. 3. Dagegen ist ein vor Erhebung des Widerspruches erklärter Verzicht auf denselben (nach Erlaß des Zahlungsbefehls) für wirksam zu erachten; OLG. Darmstadt, 3. Juli 1882, Seuff. Arch. **38**, 109.

4) Vgl. jedoch §§ 637, 640 am Schluß, 641.

§ 636.

Gehört eine wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Amtsgerichte, so wird, wenn rechtzeitig Widerspruch erhoben ist, die Klage als mit der Zustellung des Zahlungsbefehls bei dem Amtsgericht erhoben[1]) angesehen, welches den Befehl erlassen hat.[2])

Jede Partei kann den Gegner zur mündlichen Verhandlung laden;[3]) die Ladungsfrist beträgt mindestens drei Tage.[4])

E. 589. N. 759. P. 316. 324. 561.

1) Vgl. Anm. 2 zu § 633. Der Zahlungsbefehl vertritt die Stelle der Klage. Es bedarf deshalb keines weiteren Klageantrages und auch der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils (§ 649 Nr. 4) ist bereits in dem Zahlungsbefehl („bei Vermeidung sofortiger Zwangsvollstreckung") mit enthalten. Für Aenderungen der Klage (vgl. Grund des Anspruchs in §§ 632, 630 Nr. 3) und für Modifikationen gemäß § 240 (wobei § 300 Nr. 3 zu beachten) gelten die allgemeinen Vorschriften. Die Klage gilt im ordentlichen Verfahren als erhoben; will der Gläubiger den Urkundenprozeß wählen, so müßte er die Klage zurücknehmen und eine neue, den Vorschriften des § 556 entsprechende Klage erheben. Anders, wenn die Klage vor das Landgericht gehört, vgl. Anm. 4 zu § 637. Dafür, ob die Klage nach § 636 vor die Amtsgerichte oder nach § 637 vor die Landgerichte gehört, ist der Zeitpunkt der Zustellung des Zahlungsbefehls wegen der damit eingetretenen Rechtshängigkeit

entscheidend. Wird also der höhere Betrag nachher auf 300 M. oder weniger gemindert, so ist die Klage dennoch nach § 637 bei dem Landgerichte zuzustellen; Hellmann Lehrb. S. 930; Seuffert zu § 637 Anm. 7; A. Förster Anm. 2. Wegen der Unterbrechung der Verjährung vgl. Anm. 2 zu § 633.

2) Durch Abs, 1 wird (gegen Endemann) über den Gerichtsstand nichts bestimmt, sondern nur über die Anhängigkeit des Rechtsstreits beim Amtsgerichte. Der Einwand der Unzuständigkeit ist zulässig und zwar nur nach § 629 Abs. 2 zu begründen, da es nach §§ 633, 235 Nr. 2 entscheidend ist, ob zur Zeit der Zustellung des Zahlungsbefehls der für denselben zulässige Gerichtsstand begründet war. Dies gilt selbst, wenn für eine Klage im ordenflichen Verfahren das Amtsgericht als besonderer Gerichtsstand zuständig wäre (z. B. nach § 34). Nach der Ausdrucksweise des Gesetzes („vor die Amtsgerichte") ist anzunehmen, daß für einen Anspruch der vorliegenden Art, nach gesetzlicher Bestimmung, die Amtsgerichte sachlich zuständig sein müssen, daß dagegen der Fall einer etwaigen Prorogation auf das Amtsgericht des allgem. Gerichtsstandes (an Stelle des Landgerichts) nicht unter § 636 fällt (gegen Jastrow in Busch 7, 556), vgl. Anm. 4 zu § 637.

3) Eine Ladung von Amtswegen findet nicht statt (vgl. Mot. 384). Es genügt die Einreichung der Ladung bei der Gerichtsschreiberei zum Zwecke der Terminsbestimmung, was auch v. Bülow Anm. 2 wohl nur meint. Die Zustellung der Ladung erfolgt durch Vermittelung der Gerichtsschreiberei, falls die Partei nicht erklärt, die Zustellung selbst besorgen zu wollen, (§ 152 Abs. 2, § 154). Um die Ladung verständlich zu machen, ist selbstredend die Beziehung derselben auf den erlassenen Zahlungsbefehl (möglichst unter Angabe der Nummer des Mahnregisters) und den erhobenen Widerspruch darin auszudrücken (vgl. Meyer, Zahlungsbefehl; Goldenring a. a. O. S. 485). Nach Eingang der Ladung hat in Preußen der Gerichtsschreiber den Rechtsstreit in das Prozeßregister einzutragen (§§ 22 Abs. 9 der Gesch.-Ordn. f. d. Ger. d. Amtsger.).

4) Vgl. § 194, über Abkürzung § 204. Die Minimalfrist von drei Tagen gilt für alle Fälle, also auch für Meß- und Marktsachen, sowie für Zustellungen im Auslande und öffentliche Zustellung, welche nach Zustellung des Zahlungsbefehls (§ 628) nicht mehr ausgeschlossen sind. Erfolgt von keiner Seite eine Ladung, so ruht das Verfahren (§ 228).

Das weitere Verfahren vor dem Amtsgericht unterliegt der Regel des ordentlichen Verfahrens, §§ 456 ff. Auch ein Versäumnißurtheil kann der Kläger gegen den geladenen Beklagten ohne Zulässigkeit eines Einwandes aus § 300 Nr. 3 beantragen, sofern der Zahlungsbefehl den nach §§ 630, 632 gebotenen Inhalt enthält (gegen Busch **11**, 108). Unbedenklich ist insbesondere die Zulässigkeit einer Widerklage (Struckmann-Koch Anm. 3) und die Anwendbarkeit des § 467.

§ 637.

Gehört eine wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Landgerichte,[1a] so erlöschen die Wirkungen der Rechtshängigkeit,[1] wenn nicht binnen einer sechsmonatigen Frist,[2] welche von dem Tage der Benachrichtigung von der Erhebung des Widerspruchs läuft,[3] die Klage bei dem zuständigen Gericht[4] erhoben wird.[5]

E. 590. N. 760. P. 316. 324. 561.

1a) Ueber die Bedeutung des Ausdrucks: Gehört . . . vor die Landgerichte vgl. Anm. 1 und 2 zu § 636.

1) Vorausgesetzt ist ein rechtzeitig erhobener Widerspruch (wie im § 636), vgl. übrigens § 633 und Anm. dazu. Wird kein Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl, dagegen Einspruch gegen den darauf erlassenen Vollstreckungsbefehl erhoben, so kommt

nach Zulassung des Einspruchs für landgerichtliche Sachen die Bestimmung des § 627 ebenfalls, jedoch mit der am Schlusse des § 640 bestimmten Modifikation zur Anwendung. Das Erlöschen der Rechtshängigkeit versteht sich wie nach § 243 Abs. 3 (ebenso Goldenring a. a. O. S. 479 und die übrigen Kommentatoren), so daß also der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen ist und auch alle materiell-rechtlichen Wirkungen der Rechtshängigkeit als nicht eingetreten zu gelten haben. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 172. Wegen der Unterbrechung der Wechselverjährung im Falle des § 637 vgl. Anm. 2 zu § 633.

2) Die Frist ist eine gesetzliche, aber keine Nothfrist. Sie wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (GV. § 204 vgl. Anm. dazu), kann durch Vereinbarung, aber nicht auf einseitigen Antrag verlängert und abgekürzt werden, § 202, und berechnet sich nach §§ 200, 201. Vgl. Schulz proz. Zeitbest. S. 63.

3) Vgl. § 634 und Anm. 3 dazu. Beim Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl (vgl. Anm. 1) läuft die Frist vom Tage der Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erachtet wird, § 640.

4) Die Klage braucht hiernach nicht nothwendig bei dem, dem betr. Amtsgerichte vorgesetzten Landgerichte erhoben zu werden (im allgemeinen, bez. dinglichen Gerichtsstande), vielmehr ist Kläger in der Wahl eines etwa anderweitig begründeten, besonderen Gerichtsstandes nicht beschränkt. Auch die Erhebung der Klage in einem prorogirten Gerichtsstand, also auch bei dem durch Vereinbarung zuständigen Amtsgerichte, welches den Zahlungsbefehl erlassen hat (vgl. Busch **7**, 554), ist nicht ausgeschlossen, OLG. Nürnberg in Busch **9**, 482. Immer aber ist die Erhebung einer förmlichen Klage erforderlich, eine bloße Ladung genügt auch in dem letztgedachten Falle nicht (gegen Goldenring a. a. O. S. 485), vgl. Anm. 2 zu § 636. Die positive Vorschrift der Klageerhebung läßt eine solche Ausnahme nicht zu. Auf der anderen Seite giebt der Gläubiger durch rechtzeitige Erhebung der Klage bei einem anderweit zuständigen Gerichte die Wirkung der Rechtshängigkeit nicht auf. Das Gesetz macht einen solchen Unterschied nicht (vgl. Nordd. Prot. S. 1210); es schafft und fingirt aber allerdings auch nicht eine Rechtshängigkeit bei einem anderen als dem örtlich zuerst ausgesprochenen Gerichte. Wird die Klage bei dem dem angegangenen Amtsgerichte übergeordneten Landgerichte erhoben, so werden die Wirkungen der Rechtshängigkeit auch hinsichtlich der Zuständigkeit durch eine Veränderung der sie berührenden Umstände in sachlicher oder örtlicher Hinsicht (Verminderung des Streitgegenstandes, Verlegung des Wohnsitzes 2c.) nicht berührt, §§ 633, 635 verb. mit § 235 Nr. 2. Wird dagegen die Klage bei einem anderen Landgerichte erhoben, so ist dessen örtliche Zuständigkeit nach der Zeit der nunmehrigen Erhebung der Klage zu prüfen; denn durch die Bestimmung, daß die Wirkungen der Rechtshängigkeit mit der Zustellung des Zahlungsbefehls „eintreten", § 633, und bei Widerspruch „bestehen bleiben", § 635, wird nicht eine, thatsächlich unmögliche, gleichzeitige Rechtshängigkeit für alle möglicherweise zulässigen Gerichtsstände fingirt; Gaupp Anm. II; Seuffert Anm. 3. Abgesehen von dieser Modifikation betreffs des örtlichen Gerichtsstandes bleiben indeß für den Rechtsstreit vor allen Gerichten innerhalb der sechsmonatlichen Frist des § 637 nicht blos die materiell-rechtlichen, sondern (gegen v. Bülow Anm. 1) auch die prozessualischen Wirkungen der Rechtshängigkeit (vgl. Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch zu § 637), mithin auch der Einwand daraus gegen eine inzwischen von dem Schuldner erhobene negatorische, denselben Streitgegenstand betreffende Klage, vgl. Anm. 2 zu § 235, sowie in dem unten Anm. 5 erwähnten Falle. Dem Gläubiger bleibt es natürlich unbenommen, den Zahlungsbefehl zurückzunehmen (Anm. 2 zu § 733) oder durch Ablauf der Frist wirkungslos werden zu lassen, und dann ohne Rücksicht auf denselben zu klagen. — Der Gläubiger ist ferner nicht gehindert, im Urkundenprozesse statt im ordentlichen Verfahren zu klagen. Anders im Falle des § 636. Vgl. Anm. 1 dazu.

5) Ueber Erhebung der Klage vgl. § 230. Darüber, ob und wann die Klage von einem Singularsuccessor erhoben werden kann, vgl. §§ 236—238. Ist danach der Rechtsnachfolger zum Eintritt in den Prozeß nicht befugt, so ist die von ihm unter Bezugnahme auf den erlassenen Zahlungsbefehl und im Anschlusse an denselben erhobene Klage wegen Mangels seiner Aktiv-Legitimation abzuweisen; hat er dagegen die Klage ohne Rücksicht auf den Zahlungsbefehl neu erhoben, so kann ihm der Einwand der Rechtshängigkeit bis zum Ablaufe der sechsmonatlichen Frist des § 637 entgegengesetzt werden.

§ 638.

Die Kosten des Mahnverfahrens sind im Falle der rechtzeitigen Erhebung des Widerspruchs als ein Theil der Kosten des entstehenden Rechtsstreits anzusehen.[1]

Wird im Falle des § 637 die Klage nicht binnen der bestimmten Frist erhoben, so hat der Gläubiger die Kosten des Mahnverfahrens zu tragen.[2]

E. 591. N. 761. P. 324. 561.

1) Abs. 1. Die Kosten fallen nach der allgemeinen Regel des § 87 dem unterliegenden Theile zur Last und können dem obsiegenden Gläubiger nicht allein deshalb auferlegt werden, weil derselbe nach dem Ermessen des Gerichts den Widerspruch hätte voraussehen können, vgl. Anm. 3 zu § 628. Die Einschließung der Kosten des Mahnverfahrens bedarf keiner Erwähnung im Urtheile des demnächstigen Prozesses, da sie sich kraft Gesetzes von selbst versteht; OLG. Dresden, Busch **6**, 536.

Ueber die Höhe der Gerichtskosten vgl. GKG. § 37, über die Anwaltsgebühren AnwGbO. § 38.

2) Abs. 2. Auch die Kosten des Schuldners für die Erhebung des Widerspruchs hat dann der Gläubiger zu erstatten. Der Schuldner muß sich jedoch zur Festsetzung derselben einen vollstreckbaren Titel verschaffen (§ 98 Abs. 1).

§ 639.

Der Zahlungsbefehl ist nach Ablauf der darin bestimmten Frist auf Gesuch des Gläubigers[1] für vorläufig vollstreckbar zu erklären, sofern nicht vor der Vollstreckbarkeitserklärung von dem Schuldner Widerspruch erhoben ist.[2] Die Vollstreckbarkeitserklärung erfolgt durch einen auf den Zahlungsbefehl zu setzenden Vollstreckungsbefehl.[3] In den Vollstreckungsbefehl sind die von dem Gläubiger zu berechnenden Kosten des bisherigen Verfahrens aufzunehmen.[4]

Gegen den Beschluß, durch welchen das Gesuch des Gläubigers zurückgewiesen wird, findet sofortige Beschwerde statt.[5]

E. 592. N. 762. P. 324. 561.

1) Für das Gesuch ist keinerlei Form vorgeschieben, vgl. Vorb. vor § 628, sowie Anm. 2 Von der Nothwendigkeit der Beibringung einer Vollmacht seitens des Bevollmächtigten ist hier jedoch keine Ausnahme gemacht (vgl. § 643, § 84 Abs. 2). Bei einem Verzichte des Schuldners auf den Widerspruch (vgl. Anm. 3 zu § 635) kann der Vollstreckungsbefehl auch vor Ablauf der zweiwöchigen Frist ertheilt werden; OLG. Darmstadt, 3. Juli 1882, Seuff. Arch. 38, 109.

2) Zu ergänzen ist: „und sofern nicht seit Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist sechs Monate verflossen sind". (§ 641.)

Zur Begründung des Gesuchs gehört wesentlich die Einreichung des Original-

Zahlungsbefehls mit der Zustellungsurkunde. Aus letzterer ist zu prüfen, ob die Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt und die Frist abgelaufen ist, während das Mahnregister ergiebt, ob rechtzeitig Widerspruch erhoben worden, oder nicht. Eine weitere sachliche Prüfung findet nicht statt (Mot. 385). Ergiebt sich indeß aus der Zustellung an einem andern Orte, als dem des angegebenen Wohnsitzes im Bezirke des Amtsgerichts ein Bedenken gegen die Zuständigkeit des Amtsgerichts, so ist dies vor Erlaß des Vollstreckungsbefehles zu prüfen, da die Zuständigkeit vor Erlaß jedes Urtheils (vgl. § 640) von Amtswegen zu prüfen ist, Vorb. 2 vor § 38, und dies durch die vor der Zustellung des Zahlungsbefehls erfolgte Prüfung nicht erledigt ist. Vgl. Busch **11**, 324 ff. Hat der Gläubiger den Zahlungsbefehl bez. die Zustellungsurkunde verloren, so ist er außer Stande, den Vollstreckungsbefehl zu erwirken. Um für die Erneuerung des Mahnverfahrens den Einwand der Rechtshängigkeit zu beseitigen, müßte er den ersten Zahlungsbefehl zurücknehmen (vgl. Anm. 2 zu § 633). Ist rechtzeitig Widerspruch erhoben, oder die in § 641 bestimmte Frist vor Einreichung des Gesuchs verstrichen gewesen, oder entspricht der Zahlungsbefehl selbst nicht den gesetzlichen Erfordernissen, so ist das Gesuch definitiv zurückzuweisen, ist dagegen nicht gehörig zugestellt, oder die Frist noch nicht abgelaufen, so kann die Zurückweisung nur zur Zeit erfolgen, womit eine Erneuerung des Gesuches unter besserer Begründung möglich gemacht wird (vgl. auch § 641 Anm. 2). Ebenso Seuffert Anm. 8; Goldenring a. a. O. S. 488, II. S. 595. Dagegen Hellmann **2**, 595 ohne Begründung.

3) Der Vollstreckungsbefehl wird einfach dahin lauten können: „Vorstehender Zahlungsbefehl wird zuzüglich der nebenstehend vermerkten Kosten von Mark — hierdurch für vorläufig vollstreckbar erklärt“. Datum, Siegel, Unterschrift.

Die Unterschrift hat, wie beim Zahlungsbefehl, der Richter zu leisten. Der Gläubiger erhält sodann von der Gerichtsschreiberei die Originalien beider Befehle ausgehändigt, ohne förmlichen Zustellungsakt. Der § 294 Abs. 3 ist für das Mahnverfahren nicht anwendbar, vgl. Anm. 1 zu § 633 und außerdem §§ 288, 640. AM. v. Sarwey, Endemann zu § 639; dagegen Seuffert Anm. 5; Hellmann **2**, 595. Eine Abschrift braucht nicht zurückbehalten zu werden (vgl. für Preußen § 22 Nr. 4 der Geschäftsordnung f. d. Ger. d. Amtsger.), doch wird die Eintragung in das Mahnregister vorausgesetzt. Der Gläubiger hat sodann für die Zustellung des Vollstreckungsbefehles nach den allgemeinen Vorschriften zu sorgen. Dieselbe kann mit der Zwangsvollstreckung selbst verbunden werden (vgl. Anm. zur Ueberschrift und §§ 702 Nr. 4, 671 Abs. 1). Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung, welche den Anspruch selbst betreffen, sind nur insoweit zulässig, als die Gründe nach Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstanden sind (§ 704 Abs. 2). Vorher entstandene Einwendungen können nur im Wege des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl (§ 640), geltend gemacht werden. Zustellung und Zwangsvollstreckung können auch auf Verlangen des Gläubigers durch Vermittelung des Gerichtsschreibers erfolgen (§ 152 Abs. 2, § 674 Abs. 2). Ein Auftrag hierzu kann jedoch ebensowenig wie bei den amtsgerichtlichen Urtheilen vermuthet werden, § 154 findet also keine Anwendung (vgl. Anm. 2 zu § 154). Der Antragsteller ist vielleicht interessirt, noch nicht (behufs der Vollstreckung § 671 oder des Fristbeginns für den Einspruch § 640) zustellen zu lassen, Meyer Zustell. S. 51, 52. Zur Zustellung des Vollstreckungsbefehls muß von diesem und dem Zahlungsbefehle eine beglaubigte Abschrift gefertigt werden, da das documentum referens ohne das documentum relatum nicht verständlich sein würde (Goldenring a. a. O. 497). Eine öffentliche Zustellung und eine Zustellung im Auslande, §§ 186 ff., ist hier nicht ausgeschlossen (vgl. § 628 Abs. 2; Goldenring a. a. O. S. 486; Struckmann-Koch Anm. 6; Kleiner **2**, S. 755).

Daß der Vollstreckungsbefehl auch dem Antrag gemäß auf eine g e r i n g e r e Summe ausgestellt werden kann, als diejenige, über welche der Zahlungsbefehl lautet — weil

z. B. der Schuldner inzwischen Theilzahlungen geleistet hat, — wird allgemein mit Recht für selbstverständlich erachtet, nur Siebenhaar S. 605 ist aM.

Hat eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens stattgefunden, so kann bis zur Beendigung desselben der Vollstreckungsbefehl nicht ertheilt werden. Vgl. Anm. 2 zu § 632. Einer Vollstreckungsklausel bedarf der Vollstreckungsbefehl nur, wenn nach dessen Erlaß eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Gläubigers oder Schuldners eingetreten ist, §§ 704 Abs. 1, 665. Ist eine solche vorher eingetreten und für das Prozeßverfahren wirksam, vgl. §§ 236—238, so ist sie in Konsequenz der allgemeinen Vorschriften und per arg. e contr. aus § 704 Abs. 1 schon im Vollstreckungsbefehl auf Antrag zu berücksichtigen; im Falle einer Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens nach Aufnahme desselben, im Falle eines erst nach Uebernahme der Rechtsnachfolger erfolgenden Eintritts derselben (§ 237) nach Feststellung dieses Eintritts. Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften hierüber ist durch das Gesetz nicht ausgeschlossen; die Beseitigung der Wirkungen der Rechtshängigkeit (Verjährung!) durch den Eintritt einer Rechtsnachfolge ist nicht vorgeschrieben und kann also weder Rechte noch Pflichten für eine oder die andere Partei begründen. Vgl. Goldenring a. a. O. S. 488. AM. Petersen, Gaupp, v. Sarwey, Hellmann zu § 639. — Ueber Klagen wegen Ertheilung der Vollstreckungsklausel nach eingetretener Rechtsnachfolge und Einwendungen gegen die Ertheilung vgl. § 704 Abs. 3.

4) Der Vollstreckungsbefehl wird durch Satz 3 zugleich Kostenfestsetzungsbeschluß. Soweit die Kosten bereits in den Zahlungsbefehl aufgenommen sind, bedarf es einer nochmaligen Aufnahme derselben in den Vollstreckungsbefehl nicht. Hier sind insbesondere die Kosten für den Erlaß des letzteren, sowie die Kosten der Zustellungen des Zahlungsbefehls und des Vollstreckungsbefehls, wie auch die etwaigen Anwaltsgebühren und die bei Erlaß des Zahlungsbefehls etwa übersehenen Kosten zu berücksichtigen. Vgl. Busch **9**, 401. Eine Glaubhaftmachung des Kostenansatzes ist nicht vorgeschrieben, auch zur Prüfung kaum erforderlich. Hinsichtlich unbegründeter Kostenforderungen ist der Vollstreckungsbefehl zu versagen, und dieser Beschluß zuzustellen (wegen der sofortigen Beschwerde, Abs. 2).

5) Mit Nothfrist von zwei Wochen (§ 540), vom Tage der Zustellung des Beschlusses, welche von Amtswegen erfolgt (Anal. § 294 Abs. 3), vgl. die analoge Bestimmung im § 301.

§ 640.

Der Vollstreckungsbefehl steht einem für vorläufig vollstreckbar erklärten auf Versäumniß erlassenen Endurtheile gleich.[1] Gegen denselben findet der Einspruch nach den Vorschriften der §§ 303—311 statt.[2] Gehört der Anspruch nicht vor die Amtsgerichte, so wird bei dem Amtsgerichte nur darüber verhandelt und entschieden, ob der Einspruch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei.[3] Die im § 637 bestimmte Frist beginnt in diesem Falle mit der Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erklärt ist.[4]

E. 593. N. 763. P. 324—327. 561.

1) Die Gleichstellung begründet auch den Titel zur Urtheilshypothek, soweit ein Urtheil landesgesetzlich diese Folge hat, so auch für art. 2117, 2223 code civil. Vgl. Petersen Anm. II. 2 und in Puchelt Zeitschr. f. franz. R. **13**, 385; OLG. Darmstadt in Wallm. **7**, 345; ferner für die bayr. Pfalz Ges. v. 20. März 1882, GBl. S. 106. — In seiner Eigenschaft als Endurtheil ist der Vollstreckungsbefehl der formellen und materiellen Rechtskraft fähig (vgl. Vorbem. vor § 628). Ein kontradiktorisches Urtheil in Beziehung auf den Gläubiger, wie Endemann **3**, 101 will, kann dagegen

der Vollstreckungsbefehl nicht sein, und also eine Berufung des Gläubigers nicht hervorrufen, da er keine materielle Entscheidung gegen ihn enthält; vgl. vielmehr § 639 Abs. 2. — Dagegen hat der Schuldner gegen den rechtskräftig gewordenen Vollstreckungsbefehl die Nichtigkeits- und Restitutionsklage beim Vorhandensein der gesetzlichen Erfordernisse (§ 547 Abs. 2).

2) Wie die Motive (386) unter Berufung auf die hannöv. Protokolle (**9**, 3365, 3367, 3368), hervorheben, liegt dem Gesetz der Gedanke zu Grunde, daß der Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl zugleich den Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl enthält. „Wird daher der Einspruch für zulässig befunden, so ist anzunehmen, daß der Widerspruch rechtzeitig erhoben sei, daß mithin der Zahlungsbefehl seine Kraft verloren habe", d. h. es tritt die Wirkung ein, wie wenn gegen den Zahlungsbefehl rechtzeitig Widerspruch erfolgt wäre. Dies folgt aus § 307 und dieser Gedanke hat auch in dem Schlußsatze des § 640 (vgl. Anm. 3) Ausdruck gefunden; **RG.** 1. Juli 1886, JW. S. 270. Die Zulässigkeit des Einspruchs vorausgesetzt, ist deshalb nicht mehr über die Aufhebung des Vollstreckungsbefehls oder Aufrechterhaltung desselben, wie beim Einspruch gegen ein Versäumnißurtheil (§ 308) zu erkennen, sondern das Urtheil hat sich lediglich auf die Sache selbst zu erstrecken, da durch die Zulässigkeitserklärung des Einspruchs, welche durch das Urtheil gleichzeitig ausgesprochen wird, der Vollstreckungsbefehl nach § 307 beseitigt ist; A. Förster Anm. 5. AM. Goldenring S. 494; Hellmann Lehrb. S. 933 und Gaupp, Seuffert, Sarwey, Petersen, Struckmann-Koch zu § 640, welche die Aufhebung des Vollstreckungsbefehls nöthig erklären.

Mit dem Einspruche können alle die Hauptsache betreffenden Einwendungen ohne Rücksicht auf die Zeit der Entstehung geltend gemacht werden. Der § 704 Abs. 3, welchen Siebenhaar S. 606 hier zu Unrecht anwendet, bezieht sich lediglich auf Einwendungen in der Zwangsvollstreckungsinstanz nach Verlauf der Einspruchsfrist oder Verwerfung des Einspruchs.

Die Einlegung des Einspruchs hemmt die Vollstreckbarkeit an sich nicht; jedoch kann nach Maßgabe der §§ 657, 647 die Einstellung der Zwangsvollstreckung von dem mit der Verhandlung über den Einspruch befaßten Amtsgericht auch in Sachen sonst landgerichtlicher Kompetenz angeordnet werden. (AM. Puchelt 2, 557, für die landgerichtlichen Sachen Goldenring a. a. O. S. 494 ohne Grund.) Mit dem Augenblicke aber, wo ein den Einspruch zulassendes Urtheil in der Hauptsache verkündet wird, hört die vorläufige Vollstreckbarkeit des Zahlungsbefehls insoweit auf, als der Anspruch des Klägers zurückgewiesen oder die Vollstreckbarkeit aufgehoben wird (§§ 655, 691 Nr. 1).

Ein bloßes Zwischenurtheil über die Zulässigkeit des Einspruchs, welches nach § 275 allerdings statthaft erscheint (vgl. Seuffert Anm. 4, Gaupp Anm. III. 1 gegen Hellmann 2, 597), würde in den vor das Amtsgericht gehörenden Sachen — wegen der landgerichtlichen vgl. Anm. 3 — die Vollstreckbarkeit des Vollstreckungsbefehls nicht außer Kraft setzen, weil es unter § 655 Abs. 1 nicht zu subsumiren ist. Weder die Entscheidung in der Hauptsache, noch die Vollstreckbarkeitserklärung wird durch ein bloßes Zwischenurtheil aufgehoben oder abgeändert. Dieses ist nur ein im Voraus bestimmtes — wenngleich für die Instanz unabänderliches — Element des zu erlassenden Endurtheils, jedoch für sich ohne dispositive Wirksamkeit auf die Parteirechte.

Das nach Einlegung des Einspruches gegen den Schuldner von Neuem ergehende Versäumnißurtheil unterliegt nicht wieder dem Einspruch, sondern der Berufung nach Maßgabe des § 474 Abs. 2, dasselbe ist auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 3).

Ueber Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Einspruchsfrist vgl. § 211 ff. — Nach § 22 Abs. 9 der Preuß. Gesch.-Ordn. f. d. Ger. der Amtsger ist nach Erhebung des Einspruchs der Rechtsstreit in das Prozeßregister und das Aktenzeichen, welches die Prozeßakten führen, in Spalte 8 des Mahnregisters einzutragen,

damit auf Grund der Akten geprüft werden kann, ob dem Gesuche stattgegeben werden darf, gemäß §§ 665 Abs. 1, 669 und 704 Abs. 1 CPO. die Vollstreckungsklausel oder eine zweite Ausfertigung des Vollstreckungsbefehls zu ertheilen.

3) Nach § 305 Nr. 3 muß der Einspruch die Ladung des Gegners zur mV. über die Hauptsache enthalten. Dieses Requisit muß für den Fall, daß die Sache an sich vor das Landgericht gehört, dahin modifizirt werden, daß die Ladung nur zur Verhandlung über die Zulässigkeit des Einspruchs zu erfolgen braucht. Wird der Einspruch als unzulässig verworfen, so geschieht dies durch Endurtheil, gegen welches die Berufung zulässig ist (vgl. § 500 Nr. 1). Das Gleiche muß gelten, wenn das Amtsgericht — in einer an sich vor das Landgericht gehörigen Sache — in Gemäßheit des § 640, auf Zulassung des Einspruches erkennt, denn andernfalls würde ein die Parteirechte möglicherweise beeinträchtigender unanfechtbarer Beschluß (wegen des Erfordernisses der mV., vgl. § 530) zugelassen werden. Die Richtigkeit des Gesagten folgt auch aus dem folgenden Satze: („Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erklärt ist").

Die weitere Folge davon ist, daß in einer vor das Landgericht gehörigen Sache mit der amtsgerichtlichen Zulässigkeitserklärung des Einspruchs, welche das Verfahren bis zur Erhebung der Klage nach § 637 abschließt, die vorläufige Vollstreckbarkeit des Befehls gemäß § 307 beseitigt ist, und zwar nach § 655 Abs. 1 mit der Verkündung dieses Urtheils; vgl. Gaupp Anm. III. Nr. 2, Seuffert Anm. 5. Hat der Schuldner auf Grund des Befehls bereits bezahlt oder geleistet, so ist auf seinen Antrag (gleichzeitig mit der Zulässigkeitserklärung des Einspruches vgl. Anm. 2 zu § 655) der Gläubiger zur Erstattung zu verurtheilen, § 655 Abs. 2, damit der status quo ante wiederhergestellt werde.

4) Der Schlußsatz betrifft nur den, im Satze 3 berührten Fall, wenn der Anspruch vor das Landgericht gehört. Wird der Einspruch rechtskräftig für zulässig erklärt, so liegt die Sache gerade so, als wenn rechtzeitig Widerspruch erhoben wäre. Der Kläger muß binnen sechs Monaten von der Rechtskraft des Urtheils die Klage bei dem zuständigen Landgerichte anstellen, widrigenfalls die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen. Eine besondere Aufhebung des Vollstreckungsbefehles ist nicht erforderlich. (AM. Goldenring a. a. O. S. 494; Seuffert Anm. 5.) Die Erhaltung der Wirkungen der Rechtshängigkeit ist nach dem Schlußsatz allerdings davon abhängig, daß binnen der bestimmten Frist die Klage bei dem zuständigen Gericht erhoben wird. Dadurch wird jedoch nicht ausgeschlossen, daß die Klage schon vor dem Beginne der Frist, ja schon vor dem Erlaß des Urtheils über die Zulässigkeit des Einspruchs während der Verhandlung über denselben bei dem Amtsgericht unter ausdrücklicher oder stillschweigender Prorogation durch mündlichen Vortrag, § 461, erhoben und demnächst über die Zulässigkeit des Einspruchs zugleich mit der Hauptsache erkannt werde, vgl. Jastrow, Busch 7, 554 ff.

Die Kosten des den Einspruch für zulässig erklärenden Urtheils sind nach § 309 dem Beklagten aufzuerlegen. Die übrigen Kosten des Mahnverfahrens trägt der Kläger, falls er die Klage nicht innerhalb der gesetzlichen Frist anstellt (§ 638 Abs. 2), eventuell ist darüber bei der Hauptsache zu entscheiden (§ 638 Abs. 1). Vgl. im Uebrigen wegen der Gerichtskosten GKG. § 26 Nr. 6, § 30 Abs. 2; wegen der Anwaltsgebühren AnwGbO. §§ 26, 27, 20.

Wird der Einspruch rechtkräftig für unzulässig erachtet, so hat es bei dem Vollstreckungsbefehl sein Bewenden, ohne daß es einer besonderen Aufrechterhaltung desselben bedarf, da nur der zulässige Einspruch den Vollstreckungsbefehl entkräftet.

§ 641.

Wird in dem Falle, wenn Widerspruch nicht erhoben ist, die Erlassung

des Vollstreckungsbefehls nicht binnen einer sechsmonatigen Frist, welche mit Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist[1] beginnt, nachgesucht, so verliert der Zahlungsbefehl dergestalt seine Kraft, daß auch die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen.[2] Dasselbe gilt, wenn die Erlassung des Vollstreckungsbefehls rechtzeitig nachgesucht ist, das Gesuch aber zurückgewiesen wird.[3]

E. 594. N. 764. P. 327. 561.

1) Die Frist beginnt erst mit der Zustellung des Zahlungsbefehls (§ 632).

2) Vgl. Anm. 1 zu § 637.

3) „Zurückgewiesen wird" soll heißen: definitiv und rechtskräftig zurückgewiesen ist (vgl. § 639 Abs. 2 und Mot. 386). Eine bloße Zurückweisung zur Zeit (vgl. Anm. 2 zu § 639) kann die im § 641 vorgeschriebene Folge nicht nach sich ziehen. Der Schlußsatz bezieht sich allerdings, wie der ganze Paragraph, nur auf den Fall, daß kein Widerspruch erhoben ist; eine definitive Zurückweisung kann aber auch in diesem Falle vorkommen, z. B. wenn nach Ansicht des Gerichts der Zahlungsbefehl nicht die vorgeschriebenen Erfordernisse gehabt hat, wenn das Gericht zu Unrecht das Vorhandensein eines rechtzeitigen Widerspruchs oder den Ablauf der im ersten Satze vorgeschriebenen Frist annimmt und dergl. In allen diesen Fällen hat die rechtskräftige, wenn auch ohne rechtlichen Grund erfolgte Zurückweisung des Gesuchs dieselbe Folge, wie der Ablauf der im Abs. 1 erwähnten sechsmonatigen Frist. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 87; Seuffert Anm. AM. Fitting § 66 Anm. 24.)

§ 642.

Das Gesuch um Erlassung eines Zahlungsbefehls oder eines Vollstreckungsbefehls, sowie die Erhebung eines Widerspruchs werden der anderen Partei abschriftlich[1] nicht mitgetheilt; im Falle ihrer mündlichen Anbringung ist die Aufnahme eines Protokolls nicht erforderlich.[2]

E. 594. N. 765. P. 327. 561.

1) Die Thatsache des Widerspruches muß dem Gläubiger mitgetheilt werden (§ 634 Abs. 2), er erhält nur keine Abschrift der Widerspruchserklärung (vgl. Anm. 3 zu § 634).

2) Es genügt ein entsprechender Vermerk im Mahnregister. Vgl. für Preußen § 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn. f. d. Ger. d. Amtsger.

§ 643.

Des Nachweises einer Vollmacht bedarf es nicht, wenn für den Gläubiger die Erlassung eines Zahlungsbefehls nachgesucht oder für den Schuldner Widerspruch gegen einen Zahlungsbefehl erhoben wird.[1]

E. 595. N. 766. P. 227. 561.

1) Dagegen ist für das Gesuch um Erlaß eines Vollstreckungsbefehls durch einen Bevollmächtigten die Beibringung der Vollmacht erforderlich (Mot. 386) und selbstredend auch für Einlegung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl.

Achtes Buch.
Zwangsvollstreckung.

Erster Abschnitt.
Allgemeine Bestimmungen.

Das Gesetz behandelt in diesem Buche lediglich das gerichtliche Vollstreckungsverfahren, einschließlich der Arreste und einstweiligen Verfügungen. Die administrative Exekution und die von den Gerichten oder gerichtlichen Beamten durch Verwaltungsbehörden zu leistende Rechtshülfe werden durch das Gesetz nicht betroffen. Vgl. für Preußen AG. zur CP. §§ 14, 15 und die Verordnung betr. das Verwaltungszwangsverfahren vom 7. Sept. 1879, GS. S. 591, vgl. dazu hinsichtlich der Art der Vollstreckung im deutschen Reiche außerhalb Preußens RG. 6, 230; ferner betreffs der Beamten-Defekten-Beschlüsse gemäß V. v. 24. Jan. 1844 vgl. Min.-Verf. v. 27. Dez. 1882, JMBl. S. 388 u. RG. 7, 335, ferner Minist.-Verf. v. 19. Nov. 1886, JMBl. S. 322, sowie in Bezug auf die Einziehung von Stempelbeträgen für die Notare, Allg. Verfüg. des Finanzmin. u. Justizmin. v. 30. Jan. 1880, JMBl. S. 25. Ueber die Mitwirkung der Gerichte beim preußischen Verwaltungszwangsverfahren vgl. Jastrow in Raff.-Kün. 30, 305—314.

Vgl. ferner für Bayern V. 14. Juli 1879, GBl. S. 703; Baden Ges. 20. Febr. 1879; Hessen Ges. 2. Febr. 1881, Reg.Bl. S. 1; Mecklenburg Ges. 5. Juli 1881 (Reg.Bl. Schwerin S. 191, 195); Oldenburg Ges. 14. April 1882, GBl. S. 249; Anhalt Ges. 23. Sept. 1879, GS. S. 721; Sachsen-Weimar Ges. 13. Mai 1879, Reg.Bl. S. 277; Sachsen-Altenburg V. 31. März u. 22. Aug. 1879, GS. S. 99, 229; Schwarzburg-Sondershausen Ges. 26. Mai 1879, GS. S. 133; Schwarzburg-Rudolstadt Ges. nebst Ausf.-V. 29. Juni 1883; Schaumburg-Lippe Ges. 5. März 1881, Anw. 10. Juni 1882, GS. 14, 41, 187; Reuß ä. L. Ges. v. 1. u. 2. Juli 1879, V. 29. Juli, 14. Aug. 1879, GV. S. 138, 141, 169, 1882; V. 26. April 1881, GV. S. 91; Reuß j. L. Ges. 19. Sept. 1879, GV. S. 160; Waldeck V. v. 18. April und Anw. 14. Okt. 1880, betr. Einf. der Preuß. V. v. 7. Sept. 1879, Reg.Bl. S. 35, 50; Lübeck Ges. 16. Okt. 1882, V. S. 62.

Die allgemeinen Bestimmungen in §§ 644—707 betreffen jede Art der gerichtlichen Zwangsvollstreckung. Von den besonderen Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen (§§ 708—768) bleiben unberührt die Vorschriften der Landesgesetze über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in das unbewegliche Vermögen, vgl. §§ 755—758 und Anm. dazu. Unberührt bleiben ferner die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden und andere Kommunalverbände, sowie gegen solche Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, soweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden (EG. § 15 Nr. 4 und die in Anm. dazu angeführten Landesgesetze).

Die wesentlichsten Grundsätze des Verfahrens sind folgende:

1. Als Exekutiv-Titel gelten rechtskräftige oder für vorläufig vollstreckbar erklärte Endurtheile (§ 644, aus anderen Endurtheilen ist auch vor Einlegung des Rechtsmittels die Exekution — im Gegensatze zum französischen und bayerischen Verfahren — unzulässig), ferner Prozeßvergleiche, Entscheidungen, welche mit der Beschwerde anfechtbar sind, Vollstreckungsbefehle (im Mahnverfahren § 639), gewisse exekutorische Urkunden (§ 702), sowie Zwangsvergleiche bez. Feststellungen in Konkursen (KO. §§ 152, 179, 192). Vgl. auch StP. §§ 122. 495.

Landesgesetzlich können auch andere exekutorische Schuldtitel zugelassen werden, vgl. § 706 und Anm. dazu. — Ueber die vorläufige Vollstreckbarkeit der nicht rechtskräftigen Urtheile vgl. §§ 648—653.

2) Die Ausführung der Zwangsvollstreckung erfolgt regelmäßig durch die Gerichtsvollzieher auf Grund der vollstreckbaren Ausfertigung des Schuldtitels und zwar in unmittelbarem Auftrage der Partei ohne Leitung oder Dazwischenkunft des Gerichts, jedoch unter Zulassung der Vermittelung des Gerichtsschreibers (§§ 674, 662). Eine Mitwirkung des Gerichts tritt jedoch für verschiedene Zwischenfälle zur Sistirung, Beseitigung oder Förderung der ZV. (§§ 647, 657, 668, 685—687, 690, 696, 704, 705, 758 ff.), ebenso zur Erwirkung einzelner Arten von Vollstreckungsakten (§§ 700, 729 ff., 755 ff., 773 ff., 698, 699; 694, 780 ff.) ein. Für diese gerichtlichen Anordnungen und Mitwirkungen ist ein besonderer sachlicher und örtlicher Gerichtsstand ausschließlich vorgeschrieben bei dem sog. Vollstreckungsgericht, nämlich in der Regel bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirk das Vollstreckungsverfahren stattfindet oder stattfinden soll (§§ 684, 707). Die Entscheidungen der Vollstreckungsgerichte können ohne vorgängige mV. erfolgen (§ 684). Nur in bestimmten Ausnahmefällen ist das Prozeßgericht für Maßregeln dieser Art zuständig erachtet; §§ 647, 657, 690, 700, 773—776, 668, 686—689. In anderen einzelnen Fällen, ist lediglich die Mitwirkung des Vorsitzenden des Prozeßgerichts vorgeschrieben (§§ 666, 669).

3) Hervorzuheben sind folgende theils prozessualische, theils materielle Grundsätze:

a) Weder finden bestimmte Exekutionsgrade statt, noch ist die Häufung verschiedener Exekutions-Arten ausgeschlossen;

b) die Exekutionsfähigkeit der Urtheile ist auf keine bestimmte Zeit beschränkt;

c) ein monitorischer Zahlungsbefehl vor der Exekution wird nicht erlassen, ebenso wenig findet eine Befristung der Erfüllung durch den Richter statt (EG. § 14 Nr. 4);

d) die Pfändung von beweglichem Vermögen (körperlichen Sachen, Forderungen und anderen Vermögensrechten) gewährt dem Gläubiger ein Pfandrecht, welches wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht wirkt und nur denjenigen Pfand- und Vorzugsrechten nicht vorgeht, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten gleichgestellt sind. Bei Konkurrenz mehrerer, durch Pfändung erstandener Pfandrechte gilt der Grundsatz: prior tempore, potior jure (§ 709, KO. § 41). Gleiche Grundsätze gelten für die Pfändung im Wege des Arrestes, § 810;

e) während der Dauer des Konkursverfahrens finden Arreste und Zwangsvollstreckungen zu Gunsten einzelner Konkursgläubiger weder in das zur Konkursmasse gehörige noch in das sonstige Vermögen des Gemeinschuldners statt (KO. § 11):

f) von dem gemeinrechtlichen beneficium competentiae (Windscheid II. §§ 267, 268, auch § 266; Wetzell § 47 Not. 119) ist nur die Kompetenzeinrede des Kridars mit der Rechtswohlthat der Güterabtretung beseitigt (Mandry § 41 I. Nr. 3; § 152 KO.; § 4 EG. zur KO.), im Uebrigen muß dasselbe jedoch für fortbestehend erachtet werden (Mot. 410, Anm. 2 zu § 686; OLG. f. Bayern 6. Febr. 1882, Seuff. Arch. **38**, 215 Nr. 162. AM. Siebenhaar S. 609; Hellmann **3**, 50). Abgesehen davon sind gewisse Beschränkungen der Pfändung beweglichen Vermögens aus Rücksicht auf den Lebensunterhalt des Schuldners theils allgemein, theils für bestimmte Klassen von Schuldner angeordnet (§§ 715, 749). Ueber die Kompetenz während des Konkurses vgl. §§ 118, 120 KO.;

g) die Gerichtsferien sind auf das Zwangsvollstreckungsverfahren ohne Einfluß (GV. § 204).

4. Wegen der Einwendungen in der Exekutions-Instanz vgl. Anm. 1 zu § 668, wegen Interventionen Anm. 1 zu § 690.

5. Ueber die Erledigung der Zwangsvollstreckungen, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes anhängig geworden sind, vgl. § 21 EG. Ist die Zwangsvollstreckung vorher nicht anhängig geworden, so findet das gegenwärtige Gesetz Anwendung, auch wenn die Entscheidung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erlassen ist.

6. Die Ausdrücke: „Gläubiger und Schuldner" werden in diesem Buche gleichbedeutend mit: Exekutionssucher und Exequenden gebraucht, ohne Rücksicht auf das zu Grunde liegende Rechtsverhältniß und die Natur des Anspruchs.

7. Die Vorschriften des Buches VIII. der CP. kommen auf die nach der Strafprozeßordnung über eine Vermögensstrafe oder eine Buße ergangenen Entscheidungen zur Anwendung (StP. § 495, RG. 1, 233). Ueber die Kosten vgl. GKG. §§ 12, 13 Abs. 2, 26 Nr. 8, 9, 35, 39, 47, Nr. 13, 14, 42, 43; GbO. für Gerichtsvollzieher v. 24. Juni 1878 (RGBl. S. 166). Für Preußen: Allg. Verf. 23. Febr. 1885, JMBl. S. 68 ff. AnwGbO. §§ 10, 20, 23, 31—36. Ueber Unterbrechung der Verjährung durch ZV. vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 170, 173.

Vgl. Fr. Bunsen, die Lehre v. d. Zwangsvollstreckung, Wismar 1885.

---

§ 644.

Die Zwangsvollstreckung findet statt aus Endurtheilen,[1] welche rechtskräftig oder für vorläufig[2] vollstreckbar erklärt sind.[3]

Urtheile in Ehesachen[4] dürfen nicht für vorläufig vollstreckbar erklärt werden.[5]

E. 597. N. 883. P. 327—330. 562.

1) Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Anm. 2 zu § 472 und Vorbem. 1 vor § 272. Das Gesetz hat hierbei lediglich die Endurtheile der deutschen ordentlichen Gerichte im Auge. Aus einem Schiedsspruche, sowie aus dem Urtheile eines ausländischen Gerichts findet die ZV. nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein — von dem ordentlichen Gerichte zu erlassendes — Vollstreckungs-Urtheil ausgesprochen ist (§§ 868, 871, 660). Außer den eigentlichen Endurtheilen gehören hierher noch diejenigen Urtheile, welche das Gesetz hinsichtlich der ZV. den Endurtheilen gleichgestellt hat: das unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln des Beklagten in der Berufungsinstanz, § 502, und das unter Vorbehalt der Rechte des Beklagten im Urkundenprozesse (§ 562) ergehende kondemnatorische Urtheil. Wegen der sonstigen vollstreckbaren Schuldtitel vgl. § 702 und Anm. dazu. Ueber die Zulässigkeit einer ZV. und einer Vollstreckbarkeitserklärung vgl. einerseits § 231 und andererseits Anm. 1 zu § 648.

2) Der Ausdruck „vorläufig vollstreckbar" ist gleichbedeutend mit „schon vor Eintritt der Rechtskraft bis auf Weiteres vollstreckbar". Er soll dagegen nicht ausdrücken, daß die Vollstreckbarkeit nur in der Zeit bis zur Einlegung des Rechtsmittels zuläſsig sei (Mot. 388).

3) Der Abs. 1 enthält nicht blos eine positive Vorschrift über gewisse Titel zur Zwangsvollstreckung, sondern auch negativ die Bestimmung, daß aus Endurtheilen, welche weder rechtskräftig noch für vorläufig vollstreckbar erklärt sind, die Zwangsvollstreckung nicht stattfindet — abweichend von den Grundsätzen des französischen Rechts und übereinstimmend mit dem gemeinen und Preußischen Rechte in den Regelfällen — (Wetzell S. 600; § 2 I. 24 AGO). Die Vollstreckbarkeits-Erklärung erfolgt durch den Prozeßrichter gleichzeitig mit dem Erlasse des Urtheils in der Hauptsache, also vor der Zustellung des Urtheils (§ 653). Sie bildet einen integrirenden Theil dieser Entscheidung. Nachgefordert werden kann sie nur bei einer unzulässigen Omission (§ 654).

Wegen der Fälle, in welchen Urtheile für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind,

vgl. §§ 648 ff., 496, 523 und Anm. dazu. Die Vollstreckbarkeit ist nicht auf bestimmte Zeit beschränkt.

Der Gläubiger, welcher ein noch nicht rechtskräftiges Urtheil auf Grund der vorläufigen Vollstreckbarkeit vollstrecken läßt, ist nach dem bürgerlichen Rechte bez. dessen allgemeinen Grundsätzen über Schadensersatz verantwortlich, falls die Vollstreckbarkeit aufgehoben wird (§ 655 Abs. 2); die Aufhebung des Urtheils begründet indeß nicht schlechthin eine Verpflichtung zum Schadensersatze; nach Preuß. R. ist der Gläubiger, ebenso wie bei Aufhebung eines Arrestes, vgl. Anm. 2 zu § 801, nur nach dem Grade seines Versehens verantwortlich; RG. **11**, 415, 422; RG. 20. Jan. 1887, JW. S. 68 (gegen ObT. **31**, 9; Strieth. **37**, 295; **45**, 7; RG. 8, 21). Abw. Stein Urk. u. Wechs. Proz. S. 332 für allgemeine unbedingte Haftung des Gläubigers zum Schadensersatz; vgl. Henrici in Raff.-Kün. 32, 161 ff. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 745 ff.

4) Ueber den Begriff der Ehesachen vgl. § 568, und Vorb. vor § 568.

5) Ein unbedingtes Verbot der Ausführung richterlicher Entscheidungen vor ihrer Rechtskraft, schreibt die CP. vor in den §§ 425 Abs. 2, 426 Abs. 2, 439, 11, 249, 466, 467, 613 Abs. 1, 620, 624, 352 verb. 355 Abs. 1, 658, 781. Dasselbe gilt für § 51 Abs. 1 Bankges. v. 14. März 1875.

§ 645.

Die Rechtskraft der Urtheile[1] tritt vor Ablauf der für die Einlegung des zulässigen Rechtsmittels[2] oder des zulässigen Einspruchs bestimmten Frist nicht ein.[3] Der Eintritt der Rechtskraft wird durch rechtzeitige Einlegung des Rechtsmittels oder des Einspruchs gehemmt.[4]

E. 598. N. 883. P. 330—334. 562.

1) Der § 645 bestimmt lediglich den Zeitpunkt für den Eintritt der Rechtskraft eines Urtheils und zwar — sowohl hinsichtlich der prozessualischen als auch hinsichtlich aller übrigen materiellen Wirkungen der Rechtskraft. Der § 293 bestimmt die Grenzen, innerhalb welcher Urtheile der „materiellen" Rechtskraft fähig sind; so lange jedoch der in § 645 vorgeschriebene Zeitpunkt noch nicht eingetreten ist, sind auch die materiellen Wirkungen der Rechtskraft innerhalb der nach § 293 zulässigen Grenzen noch nicht möglich. Es wäre deshalb mißverständlich, zu sagen, daß die Wirksamkeit des § 645 sich nur auf die „formelle" Rechtskraft erstrecke. Eine Zurückbeziehung der Wirkung auf den Tag der Verkündung findet nicht statt; unbeschadet jedoch der fortdauernden Gültigkeit abweichender materieller Vorschriften (so ALR. II. 1 §§ 769—771), welche durch die CP. nicht beseitigt werden; Eccius I. § 55 S. 279, 280.

Von den Urtheilen unterliegen nicht blos die Endurtheile, sondern auch diejenigen Zwischenurtheile bez. provisorischen Endurtheile der formellen Rechtskraft, welche mit der Beschwerde anfechtbar sind, und welche hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellt sind (§§ 248, 276, 502, 562, 126, 352, 367 in Verb. mit § 473). Begrifflich umfaßt die formelle Rechtskraft außer den vom § 645 berührten Urtheilen auch alle Entscheidungen, welche unanfechtbar oder mit der Beschwerde anfechtbar sind. Ein Zeugniß der Rechtskraft für solche Entscheidungen (z. B. Kostenfestsetzungsbeschlüsse) kann namentlich für die Zwangsvollstreckung im Auslande nothwendig werden.

Ueber den Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft für die nach dem bisherigen Verfahren ergangenen und noch ergehenden Urtheile vgl. EG. § 19 und Vorb. vor § 472.

2) „Rechtsmittel" sind nur die Berufung, die Revision und die Beschwerde, (vgl. Vorb. vor § 472), nicht der Einspruch und ebensowenig die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand oder die Wiederaufnahmeklagen.

3) Die Rechtsmittel (vgl. Anm. 2) und der Einspruch haben hiernach bezüglich der Rechtskraft in allen Fällen Suspensiv-Effekt, dagegen nicht immer bezüglich der Voll-

streckbarkeit. Ein zweites auf Einspruch ergehendes Versäumnißurtheil, für welches Berufung oder Revision zulässig sind, wird erst nach Ablauf der Berufungs- bez. Revisionsfrist (§§ 474 Abs. 2, 529), also nach längerer Frist rechtskräftig, als das erste Versäumnißurtheil. Es findet jedoch die vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung solcher Urtheile von Amtswegen statt (§§ 648 Nr. 3). Da die Fristen übrigens für die Urtheile sämmtlich von der Zustellung derselben laufen, so kann auch die Rechtskraft nicht vor der Zustellung eintreten, insofern ein Rechtsmittel oder ein Einspruch gegen das Urtheil an sich statthaft ist. Die kontradiktorischen Urtheile und die auf Einspruch ergehenden zweiten Versäumnißurtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz, der Oberlandesgerichte in nicht revisionsfähigen Sachen und des Reichsgerichts bez. des obersten Landesgerichts in Bayern werden deshalb sofort mit der Verkündung rechtskräftig (§ 238 Abs. 2; Struckmann-Koch Anm. 2; v. Bülow Anm. 1); **RG.** 3. März 1885, JW. S. 157 Ziff. 4. Das Urtheil eines OLG. in der Berufungsinstanz in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist freilich nur dann nicht revisionsfähig, wenn sowohl die Revisionssumme, § 508, fehlt, als auch zugleich die Möglichkeit einer Anfechtung des Urtheils in Betreff der Zulässigkeit des Rechtsweges oder der Berufung, oder in Betreff der Zuständigkeit ausgeschlossen ist, § 509 Nr. 1. Vgl. **RG. 6**, 381; 8, 356, vgl. Anm. 5 Abs. 2 zu § 646. Die Zustellung des letztinstanzlichen Urtheils ist zwar zur Zwangsvollstreckung (§ 671) und im Sinne der Beendigung der Anhängigkeit des Verfahrens (vgl. Vorb. vor § 217) nöthig; nicht aber zur Rechtskraft; Eccius **1**, § 55 Anm. 4. AM. Dernburg I. § 134.

Verzicht auf das zulässige Rechtsmittel oder den zulässigen Einspruch, sowie Zurücknahme desselben (§§ 475, 476, 311) stehen dem Ablaufe der Frist gleich, sofern Verzicht bez. Zurücknahme die Anfechtbarkeit für alle Theile erledigt, da für den Verzichtenden dann die Frist gegenstandslos geworden ist. Der durch Verzicht oder Zurücknahme beseitigte Rechtsbehelf ist kein zulässiger mehr; Eccius I. § 55 Anm. 6, ebenso Seuffert Anm. 3, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Petersen, Gaupp. AM. Schwalbach im civ. Arch. **64**, 299, 303 ff. wegen des Wortlauts im § 645: „tritt vor Ablauf der Frist nicht ein“.

4) Die Fassung des Gesetzes ist zwar nur negativ, indem lediglich der Hindernisse für den Eintritt der Rechtskraft Erwähnung geschieht, sie ergiebt aber auch — da andere Hemmungen nicht existiren — den positiven Satz, daß Urtheile, soweit sie der Rechtskraft fähig sind (§ 293), nach fruchtlosem Ablauf der für die Einlegung der zulässigen Rechtsmittel oder des zulässigen Einspruchs bestimmten Fristen die Rechtskraft erlangen. Dies gilt auch, wenn ein Rechtsmittel, jedoch nicht in der gehörigen Form eingelegt ist (Haas in Nass.-Kün. **30**, 838 ff.); vorausgesetzt jedoch, daß es aus diesem Grunde als unzulässig verworfen ist. Uebrigens ist zu beachten, daß die Einlegung der Berufung oder der Revision Seitens der einen Partei den Eintritt der Rechtskraft auch bezüglich des der andern Partei ungünstigen Theils der Entscheidung hemmt, wegen der Zulässigkeit der Anschluß-Berufung und Anschluß-Revision (§§ 482, 518). In diesen Fällen ist durch §§ 496 und 523 für vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung in der Rechtsmittelinstanz auf Antrag gesorgt. Im Falle subjektiver Klagenhäufung dagegen (passiver oder aktiver) suspendirt die Einlegung eines Rechtsmittels oder Einspruchs Seitens eines Streitgenossen die Rechtskraft bezüglich des anderen nur im Falle des § 59 (Endemann **3**, 113, vgl. Anm. 3 zu § 472 und auch wegen des Nebenintervenienten vgl. Anm. 3 zu § 477). Ebensowenig suspendirt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Nothfrist (§§ 211—213) oder die Wiederaufnahme des Verfahrens (§§ 341 ff.) die Rechtskraft des Urtheils, während allerdings die auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erlassene restituirende Entscheidung auf die Rechtskraft des Urtheils einen resolvirenden Einfluß übt und die Wiederaufnahmeklagen direkt auf Aufhebung des rechtskräftigen Urtheils

gerichtet sind. Bezüglich der Zwangsvollstreckung gewähren in diesem Falle die Vorschriften des § 647 Abhülfe.

§ 646.

Zeugnisse über die Rechtskraft der Urtheile[1] sind auf Grund der Prozeßakten vom Gerichtsschreiber erster Instanz und, so lange der Rechtsstreit in einer höheren Instanz anhängig ist,[2] von dem Gerichtsschreiber dieser Instanz zu ertheilen.[3]

Insoweit die Ertheilung des Zeugnisses davon abhängt, daß gegen das Urtheil ein Rechtsmittel nicht eingelegt ist,[4] genügt ein Zeugniß des Gerichtsschreibers des für das Rechtsmittel zuständigen Gerichts, daß innerhalb der Nothfrist ein Schriftsatz zum Zwecke der Terminsbestimmung nicht eingereicht sei.[5]

E. 599. P. 334. 562.

1) Ein unmittelbares Bedürfniß für die Ertheilung solcher Zeugnisse über die Rechtskraft ist für die Zwangsvollstreckung innerhalb des deutschen Reichs **an sich** nicht vorhanden, weil diese nicht auf Grund eines solchen Zeugnisses, sondern auf Grund der Vollstreckungsklausel erfolgt (§§ 662, 663). Der um die Vollstreckungsklausel angegangene Gerichtsschreiber kommt allerdings, wenn das Urtheil nicht unbedingt als vorläufig vollstreckbar erklärt ist, in die Lage, zu prüfen, ob das Urtheil rechtskräftig geworden ist und er kann für diese Prüfung wohl auch das in Abs. 2 vorgeschriebene Zwischenzeugniß des Gerichtsschreibers höherer Instanz in den geeigneten Fällen verlangen, ein vorgängiges Zeugniß der Rechtskraft ist aber für die Ertheilung der Vollstreckungsklausel niemals erforderlich. Ein solches Zeugniß ist dagegen für die Zwangsvollstreckung im Auslande, ferner für Statussachen, Eintragungen in Grundbüchern (vgl. § 3 des Preußischen Gesetzes über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872) für die Wiederverheirathung eines geschiedenen Ehegatten und dergl. von Wichtigkeit (vgl. Mot. 393), für die Rückforderung der geleisteten Sicherheit von dem Hinterlegungsamte, ferner für die urkundenmäßige Begründung des Einwandes der res judicata oder der actio judicati, und für die praktische Erhaltung dieser Rechtsbehelfe nach Kassation der Akten und Register. Auch den der formellen Rechtskraft fähigen uneigentlichen Endurtheilen (z. B. §§ 248, 276, vgl. Anm. 1 zu § 645) kann unter den Voraussetzungen des § 645 das Zeugniß der Rechtskraft nicht verweigert werden, ebensowenig den sonstigen Entscheidungen, auf welche sich begrifflich die formelle Rechtskraft bezieht, vgl. Anm. 1 zu § 645.

2) Ueber den Beginn dieser Anhängigkeit vgl. nachst. Anm. 3. Die Bestimmung gilt auch bez. der Urtheile des bisherigen Preußischen Verfahrens; Uebergangsges. § 13, RG. 16. Juni 1880 bei Wallm. 1880 S. 519.

3) Die Regel ist, daß das Zeugniß der Rechtskraft vom Gerichtsschreiber erster Instanz zu ertheilen ist; der Gerichtsschreiber höherer Instanz soll es nur ertheilen, wenn der Rechtsstreit theilweise (vgl. Anm. 5) noch in höherer Instanz „anhängig“ ist. Vgl. die Abweichung von E. 1 § 570. Nach RG. **9**, 387 soll die Kompetenz des Gerichtsschreibers der höheren Instanz schon mit der Einreichung des Rechtsmittelschriftsatzes zur Terminsbestimmung beginnen. Von dann ab, nicht erst nach Zustellung des Rechtsmittelschriftsatzes hat die höhere Instanz Kognition in der Sache. Abw. ohne zutreffende Gründe Hellmann Lehrb. S. 800 und JW. 1883 S. 251. Grund der Ausnahme-Vorschrift ist, daß die Akten an die höheren Gerichte zu schicken sind. Aus diesem Grunde dauert im Sinne des § 646 die Anhängigkeit in höherer Instanz bis zur Rücksendung der Akten; Busch **11**, 104. Vgl. auch Anm. 2 zu § 662. — Nach § 5 Abs. 2 des Preuß. Ges. über die Dienstverhältnisse der Gerichtsschreiber (GS. S. 99), sind von den Gerichts-

schreibergehülfen nur diejenigen zur Ertheilung von Zeugnissen der Rechtskraft zu verwenden, welche die Vorbedingungen für die Anstellung als Gerichtsschreiber erfüllt haben.

4) Abs. 2 ist nicht anwendbar und die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft ist davon, daß gegen das Urtheil ein Rechtsmittel nicht eingelegt ist, nicht abhängig, wenn ein Rechtsmittel an sich nicht zulässig ist, also wenn es sich um ein nur dem Einspruche unterliegendes Versäumnißurtheil, oder um kontradiktorische Urtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz, der Oberlandesgerichte in nicht revisionsfähigen Sachen (vgl. jedoch Anm. 5 Abs. 2), des Reichsgerichts bez. des obersten Landesgerichts handelt, oder insoweit durch ein solches Urtheil das eingelegte Rechtsmittel zurückgewiesen ist, ferner wenn auf das Rechtsmittel verzichtet, oder dasselbe zurückgenommen ist. Die erforderlichen Nachweise hat die Partei in überzeugender Form beizubringen, soweit sie aus den Prozeßakten nicht hervorgehen.

5) Wenn der Rechtsstreit noch theilweise in der höheren Instanz anhängig ist (vgl. Anm. 3), und es sich um ein Theilurtheil der vorhergehenden Instanz handelt, so ist der Gerichtsschreiber der höheren Instanz, welcher das Zeugniß der Rechtskraft zu ertheilen hat, selbst in der Lage, festzustellen, ob ein Schriftsatz eingegangen ist. Für diesen Fall bedarf es also eines solchen Zwischenzeugnisses nicht. (Ebenso **RG. 9**, 387). Zur Prüfung der Frage, ob innerhalb der Nothfrist der Schriftsatz eingegangen ist, oder noch eingehen kann, hat die Partei jedenfalls dem Gerichtsschreiber der höheren Instanz das Urtheil mit Zustellungsurkunde (bez. Zustellungsbescheinigung des gegnerischen Anwalts) einzureichen. Ist ein Rechtsmittelschriftsatz innerhalb der Nothfrist zum Zwecke der Terminsbestimmung eingegangen, so kann das Zwischenzeugniß nicht ertheilt werden und das Zeugniß der Rechtskraft muß zur Zeit versagt werden, selbst wenn der Schriftsatz innerhalb der Nothfrist nicht zugestellt ist; denn der Gerichtsschreiber ist gänzlich außer Stande, die Nichtzustellung innerhalb der Nothfrist festzustellen. Wie die Partei verfahren soll, um in diesem Falle das Zeugniß der Rechtskraft zu erlangen, sagt das Gesetz nicht. Die Partei müßte den Gegner mit dem Antrage auf Feststellung der Rechtskraft zur mündlichen Verhandlung laden, § 191. Hierüber ist indeß von dem Prozeßgerichte erster Instanz zu verhandeln und zu entscheiden. Für eine Entscheidung der um Terminsbestimmung angegangenen höheren Instanz, wie Struckmann-Koch Anm. 5 wollen, ist kein Raum, wenn keine Partei die Einlegung des Rechtsmittels behauptet, Anm. 2 zu § 497. Die Zuständigkeit des Gerichts erster Instanz für die Feststellung, ob der von ihm anhängig gemachte Rechtsstreit auch gegenüber dem Kläger beendigt ist, folgt daraus, daß diese Entscheidung nur die nach der Sachlage als accessorisch gebotene Endentscheidung desjenigen Prozesses ist, zu dessen Erledigung das Gericht angegangen und daher berufen ist. (Anal. §§ 667, 686, 191.) Eine Befugniß, den Schuldner zum Nachweise zeitiger Ladung bei Vermeidung der Annahme des Gegentheils aufzufordern (so Brettner in Busch **3**, 333) hat der Gerichtsschreiber mit der Wirkung, dadurch von seiner Verantwortung befreit zu werden, nicht. Ebenso hat die Partei keine Verpflichtung, ihm hierzu ihre Akten vorzulegen, und sie als vollständig gegen sich gelten zu lassen (gegen Busch **5**, 490). Der Vorschlag von Petersen Anm. 3, Seuffert Anm. 3, Hellmann Lehrb. S. 801, 802, A. Förster Anm. 3C, daß die Partei gegen die Verweigerung des Attestes nach § 539 die Entscheidung des Gerichts anrufe und dieses eine mündliche Verhandlung anordne, führt (auf einem unnöthigen Umwege) zu demselben, oben angegebenen Resultate. Vgl. über diese Frage JW. 1881 S. 177, 187, 232; 1882 S. 57, 88, 89; 1883 S. 251, 262; 1884 S. 258; Seuff. Arch. **39**, 365. In einem Falle, wo der Einspruch-Schriftsatz zwar eingereicht, aber nach der Behauptung des Gegners nicht zugestellt war, hat das OLG. Jena, 14. Febr. 1883 (Seuff. Arch. a. a. O.) aus dem Nichterscheinen der den Einspruch begehrenden Partei in dem angesetzten Termin die Nichtzustellung des Schriftsatzes entnommen.

Daß für den Gerichtsschreiber, welcher das Zeugniß der Rechtskraft ausstellen soll, ohne das Zwischenzeugniß des Abs. 2, auch andere Nachweise genügen können (Nichteinforderung der Akten trotz des Ablaufs der Nothfrist, Mot.), ist zwar durch das Gesetz nicht ausgeschlossen; der Gerichtsschreiber wird indeß zur Vermeidung von Regressen die Rechtskraft nur bezeugen können, wenn sie unzweifelhaft ist. — Insbesondere hat der Gerichtsschreiber das Attest der Rechtskraft in denjenigen Fällen, in welchen an sich die Revision nach § 507 zulässig ist, nur dann auszustellen, wenn feststeht, daß in der Nothfrist ein Revisionsschriftsatz zur Terminsbestimmung nicht eingereicht ist. Darüber, ob die Revision gemäß § 509 ohne Rücksicht auf den Werth zulässig oder ob der bedingende Werth des Streitgegenstandes nach § 508 vorhanden ist, hat nicht der Gerichtsschreiber, sondern nur das Reichsgericht nach mV. zu entscheiden. Vgl. RG. **6**, 381; 8, 356; dagegen Rocholl in Busch **10**, 298.

Der Gerichtsschreiber hat ferner bei der Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft auf eine etwaige Zulässigkeit der Anschlußberufung und Anschlußrevision Rücksicht zu nehmen. Er darf daher das Attest nicht ertheilen, wenn auch nur von einer Seite das Rechtsmittel eingelegt ist (vgl. Anm. 4 zu § 645). Wenn gegen die Versäumung der Nothfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht ist, wird der Gerichtsschreiber, so lange darüber nicht endgültig entschieden ist, dem Atteste der Rechtskraft die Bemerkung hinzufügen müssen, daß gegen die Versäumung der Nothfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingelegt ist und das Verfahren darüber noch schwebt.

Gegen die ablehnende Entscheidung des Gerichtsschreibers für Abs. 4 u. 2 ist die Entscheidung des Prozeßgerichts nach Maßgabe des § 539 nachzusuchen und gegen die Entscheidung des Prozeßgerichts event. Beschwerde einzulegen. Die Annahme, daß wegen § 701 sofortige Beschwerde stattfinde und deshalb § 540 Anwendung finde, kann nicht für richtig erachtet werden. Die Entscheidung des Gerichtsschreibers über die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft und das Zwischenzeugniß des Abs. 2 haben keine nothwendige Beziehung zur Zwangsvollstreckung (vgl. Anm. 1, ferner Anm. 2 zu § 427). Ueberdies würde auch die Versäumung der Nothfrist für die sofortige Beschwerde zu dem unhaltbaren Resultate führen, daß wegen einer unrichtigen Entscheidung eines Gerichtsschreibers für ein rechtskräftiges Urtheil das Zeugniß der Rechtskraft niemals mehr zu erlangen wäre (vgl. RG. **9**, 386).

Die Zeugnisse gemäß § 646 sind nach dem Ges. v. 29. Juni 1881 § 47 Nr. 16 (vgl. § 38 GKG.) jetzt gebührenfrei.

§ 647.

Wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand[1] oder eine Wiederaufnahme des Verfahrens[2] beantragt,[3] so kann das Gericht[4] auf Antrag[5] anordnen, daß die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung einstweilen eingestellt werde oder nur gegen Sicherheitsleistung stattfinde, und daß die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln gegen Sicherheitsleistung[6] aufzuheben seien. Die Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung[7] ist nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Vollstreckung einen nicht zu ersetzenden Nachtheil bringen würde.[8]

Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[9] Eine Anfechtung des Beschlusses findet nicht statt.[10]

E. 600. P. 334. 562.

1) Vgl. §§ 211 ff. und Anm. 4 zu § 645.

2) Vgl. §§ 541—554.

3) Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, oder Wiederaufnahme des Verfahrens, wird nicht schon mit Ueberreichung des betreffenden Schriftsatzes zur Terminsbestimmung gestellt, denn diese Einreichung bei der Gerichtsschreiberei ist nur eine vorbereitende Maßregel für den zu stellenden Antrag; es muß also mindestens die Zustellung des Schriftsatzes an den Gegner nachgewiesen werden, vgl. dagegen Peters in Nass.-Kün. **29**, 653 ff.: die Einreichung der Klage beim Gerichte sei nöthig, aber genüge auch. — Bei Anfechtung eines nach Maßgabe der §§ 52 ff. des Genossenschaftsges. v. 4. Juli 1868 errichteten und vollstreckbar erklärten Vertheilungsplanes findet eine analoge Anwendung des § 647 nicht statt; vgl. § 56 des Ges., **RG. 7**, 318.

4) Unter dem „Gericht" ist hier nicht das Vollstreckungsgericht, sondern dasjenige Gericht zu verstehen, bei welchem die Wiedereinsetzung oder die Wiederaufnahme des Verfahrens zu verhandeln ist. Daß die Anordnung dem Ermessen des Gerichts nach den konkreten Umständen mit der Beschränkung durch Satz 2 unterliegt, folgt (gegen Heilbut civ. Arch. **69**, 426) sowohl aus dem „kann", als auch aus dem Gegensatze im Satze 2.

5) Sofern es sich um einen Anwaltsprozeß handelt, unterliegt der Antrag dem Anwaltszwange nach der allgemeinen Regel des § 74, da er gerade darauf gerichtet ist, eine Entscheidung des Prozeßgerichts herbeizuführen. (AM. Hellmann **3**, 10, welcher auf § 37 verweist, wo es sich jedoch lediglich um ein „Gesuch" zur Vorbereitung des Prozesses bei einem anderen Gerichte als dem Prozeßgerichte handelt. Vgl. auch Anm. 4b zu § 74).

6) Sofern das Gericht Sicherheitsleistung verlangt, ist für die Art derselben nur § 101 (Hinterlegung in baarem Gelde oder genügend deckenden Werthpapieren) maßgebend, **RG. 10**, 316; nicht die Hinterlegung eines Streitgegenstandes, welcher nicht in Geld oder solchen Werthpapieren besteht (gegen Mot. 394). Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß das Gericht sich mit einer angebotenen Hinterlegung eines andern Streitgegenstandes in solchen Fällen begnügt, wo es auch ohne Sicherheitsleistung die Zwangsvollstreckung hemmen oder aufheben kann und will. Ist Sicherstellung angeordnet und das hinterlegte Pfand demnächst zurückgegeben, und wird diese Rückgabe mit Erfolg angefochten, so kann die Partei zur Wiederherstellung der zurückgegebenen Sicherung verurtheilt werden, analog § 655 Abs. 2, **RG.** in JW. 1886 S. 316. — Einstellung und Aufhebung im Sinne des § 647 können nur angeordnet werden, bevor die ZV. vollständig erledigt ist; später kann eine Restitution oder Erstattung nur durch Urtheil erlangt werden, vgl. § 655 Abs. 2; **RG.** 15. Febr. 1888, JW. S. 135.

7) Das Maaß der Sicherheitsleistung, falls ein unersetzlicher Nachtheil nicht glaubhaft gemacht wird, ist dem Ermessen des Gerichts gemäß § 101 überlassen.

8) Auf die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln bezieht sich der zweite Satz des Abs. 1 nicht. Um dieselbe zu erwirken, muß unter allen Umständen volle Sicherheit geleistet werden. Ueber Glaubhaftmachung vgl. § 266.

9) Wird die Entscheidung nicht verkündet, so ist sie den Parteien von Amtswegen zuzustellen und zwar beiden Theilen, wenn dem Antrage stattgegeben wird. Anal. § 294 Abs. 3. Nach §§ 815, 802 Abs. 2 zu verfahren, nur dem Antragsteller eine Ausfertigung zu geben und ihm die Zustellung an den Gegner zu überlassen, ist nicht statthaft; die Entscheidung ist keine einstweilige Verfügung im Sinne der §§ 814 ff.; auch eine analoge Anwendung ist dafür nicht angezeigt, vgl. Anm. 3 zu § 668; Meyer Zustell. S. 6, 52, § 294 Abs. 3. Der Antragsteller hat den stattgehabten Beschluß dem Gerichtsvollzieher bez. dem Vollstreckungsgerichte vorzulegen, § 691 Abs. 2.

Anzumerken ist, daß die §§ 647, 657 die Ausführung der Zwangsvollstreckung auf Antrag des Schuldners betreffen, die §§ 648—656 dagegen die Entscheidung über Vollstreckbarkeit zu Gunsten des Gläubigers.

10) Der Beschluß ist unbedingt unanfechtbar, auch wenn der Antrag zurückgewiesen

wird. Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß, wenn die Hauptsache in die höhere Instanz gelangt, in dieser eine anderweitige Anordnung bezüglich der Fortsetzung oder Einstellung der Zwangsvollstreckung getroffen werde (Mot. 395), vgl. § 656. Die Beschwerde, daß zu prüfen sei, ob die Bedingungen des § 647 gegeben sind, wenn der Richter sich nicht verpflichtet erklärt, dies bei einem Antrage auf Einstellung zu thun, ist zulässig; **RG.** 3. Okt. 1886, Rass.-Kün. **31**, 106 u. JW. S. 315.

Ueber die Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 2; AnwGbO. § 23 Nr. 1, § 30. Die Vorschriften des § 647 finden entsprechende Anwendung, wenn gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil der Einspruch oder ein Rechtsmittel eingelegt wird (§ 657). — Auf die Aussetzung eines Erkenntnißeides findet § 647 keine Anwendung. Hier fehlt es an einer Vorschrift. Die Bestimmung des § 206 gewährt keine Abhülfe. (AM. Puchelt **2**, 485.) — In Württemberg ist durch Art. 42 Abs. 3 des AG. z. CP. und in Mecklenburg durch § 48 der Verordnung vom 21. Mai 1879 der § 647 auf die Fälle für anwendbar erklärt, wenn ein nach den bisherigen Gesetzen erlassenes Urtheil durch Nichtigkeits- oder Restitutionsklage angefochten wird (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 114, 166).

§ 648.[1]

Auch ohne Antrag sind für vorläufig vollstreckbar zu erklären:[2]

1. Urtheile, welche auf Grund eines Anerkenntnisses eine Verurtheilung aussprechen (§ 278);[3]
2. Urtheile, welche den Eintritt der in einem bedingten Endurtheile ausgedrückten Folgen aussprechen;[4]
3. ein zweites oder ferneres in derselben Instanz gegen dieselbe Partei zur Hauptsache erlassenes Versäumnißurtheil;[5]
4. Urtheile, welche im Urkunden- oder Wechselprozesse erlassen werden;[6]
5. Urtheile, durch welche Arreste oder einstweilige Verfügungen aufgehoben werden;[7]
6. Urtheile, welche die Verpflichtung zur Entrichtung von Alimenten aussprechen, soweit die Alimente für die Zeit nach der Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind.[8]

P. 601. N. 884. P. 234—239. 562. 563. 725—731. Sitz. 168. S. 8—13.

1) Die §§ 648—659 behandeln für alle Instanzen in Verbindung mit §§ 496 und 523 das Institut der vorläufigen Vollstreckbarkeit. Ueber die Bedeutung desselben vgl. Anm. 2, 3 zu § 644. Die vorläufige Vollstreckbarkeit wird durch die Einlegung von Rechtsmitteln nicht suspendirt, vielmehr enthält sie gerade eine Ausnahme von der Suspensivkraft der Rechtsmittel, Vorbem. vor § 472. Die Vollstreckbarkeit ist nicht blos in Fällen auszusprechen, in welchen eine durch Zwangsvollstreckungen zu realisirende Verurtheilung erfolgt, sondern in allen Fällen, wenn die Voraussetzungen der Nr. 1—6 vorhanden sind, also auch bei Klageabweisungen zu Nr. 2—5, bei Feststellungsklagen und bei Verurtheilung zu Willenserklärungen in den Fällen zu Nr. 1—3; **RG. 16**, 421.

2) Außer den unter Nr. 1—6 erwähnten Fällen kennt die CP. keine Vollstreckbarkeitserklärung von Amtswegen. Bei der Verhandlung über einen Zahlungsbefehl in Sachen amtsgerichtlicher Kompetenz nach erhobenem Widerspruch kann allerdings auch ohne Weiteres das Urtheil für vorläufig vollstreckbar erklärt werden (vgl. Anm. 1 zu § 636) aber nur deshalb, weil der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung bereits im Zahlungsbefehl enthalten ist.

Wird das Urtheil mit der Verkündung schon rechtskräftig (vgl. Anm. 3 zu § 645), so bedarf es keiner Vollstreckbarkeitserklärung, eine solche Erklärung würde vielmehr geradezu dem Begriffe der vorläufigen Vollstreckbarkeit widersprechen. Ueber die Unanfechtbarkeit der lediglich den Kostenpunkt entscheidenden Urtheile vgl. Anm. zu § 94.

Wird ein Urtheil ohne Einschränkung für vorläufig vollstreckbar erklärt, so umfaßt diese Erklärung auch die Entscheidung über die Prozeßkosten; es wird damit auch für diese Entscheidung ein vollstreckbarer Titel geschaffen, auf Grund dessen die Kostenfestsetzung beschlossen (§ 98) und dieser Beschluß zur Zwangsvollstreckung gebracht werden kann, § 703 Nr. 3. AM. Siebenhaar wegen Nordd. Prot. S. 1964, wobei der Beschluß Nordd. Prot. S. 2100 übersehen ist. Die Vollstreckbarkeitserklärung auf Grund des § 648 ist jedoch nur insoweit auszusprechen, als die Urtheile den in Nr. 1 bis 6 bezeichneten Inhalt bez. Charakter haben, also für Nr. 1 und 6 nur hinsichtlich der Verurtheilung auf Grund des Anerkenntnisses, bez. zur Alimentenzahlung gemäß Nr. 6, für Nr. 2 u. 3 nur soweit das Urtheil Läuterungs- bez. Versäumnißurtheil ist, für Nr. 5 nur hinsichtlich der Arrestaufhebung 2c., in allen Fällen auch einschließlich des davon betroffenen Kostenpunktes, ohne Unterschied der Parteistellung (vgl. Anm. 6, ferner Anm. 4 zu § 649).

3) Nr. 1. Das Allegat § 278 ergiebt, daß nur ein Anerkenntniß im Prozeß gemeint ist (vgl. P. 339). Die auf solche Anerkenntnisse ergehenden Urtheile sind wirkliche Endurtheile und unterliegen den ordentlichen Rechtsmitteln (vgl. Anm. 4 zu § 472).

4) Nr. 2. Die sog. Läuterungsurtheile § 427 Abs. 2). Von diesen gilt dasselbe, wie von den in Anm. 3 erwähnten Urtheilen auf Anerkenntniß.

5) Nr. 3. Vgl. §§ 310, 474 u. Anm. dazu. Es sind nicht blos solche Versäumniß-Urtheile gemeint, welche auf erhobenen Einspruch gegen dieselbe Partei wegen wiederholter Versäumung der mündlichen Verhandlung ergehen und gegen welche zwar die Berufung in materiell beschränkter Weise, dagegen nicht der Einspruch zulässig ist, sondern wie in den Berathungen der Vork. konstatirt ist, jedes zweite, in demselben Prozesse gegen dieselbe Partei in der Hauptsache ergehende Versäumnißurtheil, auch wenn sich dasselbe auf einen andern Theil des Rechtsstreites oder des Anspruchs beziehen sollte, wie das erste Versäumnißurtheil, und ebenso ohne Unterschied, ob gegen das erste Versäumnißurtheil Einspruch eingelegt ist oder nicht. Das wegen Ausbleibens im Schwurtermine nach § 430 zu erlassende Versäumnißzwischenurtheil ist kein zur Hauptsache ergehendes. Wird auf Einspruch gegen einen Vollstreckungsbefehl der Beklagte durch Versäumnißurtheil kondemnirt, so fällt dies unter Nr. 3. (Brettner in Busch **1**, 238; Meyer bei Raff.-Kün. **22**, 182, vgl. § 640.)

6) Nr. 4. Vorausgesetzt sind inländische Urtheile gemäß §§ 555 ff., RG. 30. Juni 1886, JW. S. 270. — Vgl. § 562 und Anm. 3 dazu. Es macht keinen Unterschied, ob das Urtheil mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten oder ohne einen solchen Vorbehalt erlassen ist, ob es den Beklagten in der Hauptsache oder den Kläger bezüglich des Kostenpunktes verurtheilt, vgl. Anm. 2, 4.

7) Nr. 5. Vgl. §§ 805—807, 815. Die Abänderung des Arrestes zu Gunsten des Schuldners enthält eine theilweise Aufhebung, unterliegt also der Nr. 5 (Hellmann **3**, 11).

8) Nr. 6. Die Bestimmung ist nur auf Alimente in engerem Sinne zu beziehen, nicht auf andere fortlaufende Präftationen, wie Pensionen, Emolumentenforderungen aus einer Bedienung und dergl., dagegen wohl auf Altentheile. So hat wenigstens die Preußische Praxis die ähnliche Bestimmung des § 6 I. 24 AGO. ausgelegt. Keinen Unterschied macht es, ob die Alimentationspflicht auf Gesetz, Vertrag, unerlaubter Handlung oder letztwilliger Verordnung beruht. Vgl. indeß Anm. 2 zu § 749 und ferner Entw. bürg. Ges. § 724 Abs. 4. Vgl. für das gemeine Recht Windscheid § 475;

für Preußen Förster-Eccius 4, § 239. Die Ansprüche aus dem Reichshaftpflichtgesetz sind keine Alimentationsansprüche, sondern etwa nur Ersatzansprüche für die Alimentationspflicht eines Anderen; ROH. 22, 234—348; RG. 1, 231. (AM. theilweise Puchelt 2, 487 und Mandry § 49 Anm. 35, S. 452, ferner Kraewel in Bödikers Magaz. 4, 73. Stegemann im civ. Arch. 68, 28). Vgl. ferner Schanze über Alimentationsansprüche im civ. Arch. 69, 241 ff.

§ 649.

Urtheile sind auf Antrag[1] für vorläufig vollstreckbar zu erklären,[2] wenn sie betreffen:

1. Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung derselben sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;[3]
2. Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und Gesinde, zwischen Arbeitgebern und Arbeitern hinsichtlich des Dienst- und Arbeitsverhältnisses, sowie die im § 108 der Gewerbeordnung bezeichneten Streitigkeiten, insofern dieselben während der Dauer des Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältnisses entstehen;[3]
3. Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen, Fuhrleuten, Schiffern, Flößern oder Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen, welche über Wirthszechen, Fuhrlohn, Ueberfahrtsgelder, Beförderung der Reisenden und ihrer Habe und über Verlust und Beschädigung der letzteren, sowie Streitigkeiten zwischen Reisenden und Handwerkern, welche aus Anlaß der Reise entstanden sind;[3]
4. andere vermögensrechtliche Ansprüche, sofern der Gegenstand der Verurtheilung an Geld oder Geldeswerth die Summe von dreihundert Mark nicht übersteigt; in Betreff des Werthes des Gegenstandes kommen die Vorschriften der §§ 3—9 zur Anwendung.[4]

E. 602a. N. 884. P. 334—339. 562. 563. 725—731. 745. 746.
Sitz. 168. S. 8—13. M.K.B. S. 6. 7.

1) Ueber den Zeitpunkt und die Form des Antrages vgl. § 653 und Anm. dazu.

2) Die Bestimmung ist obligatorisch und bezieht sich gleichmäßig auf die Urtheile der Gerichte aller Instanzen und ebenso auf Versäumnißurtheile wie auf kontradiktorische Urtheile, soweit letztere nicht schon mit der Verkündung rechtskräftig werden. Die auf Versäumniß ergehende Vollstreckbarkeitserklärung ist Bestandtheil des Versäumnißurtheils und ist deshalb nicht, wie Brettner irriger Weise annimmt (a. a. O. S. 240), unbedingt mit der Berufung anfechtbar, sondern nur nach Maßgabe des § 474 und im Uebrigen durch Einspruch. Wird der von der Partei in der mV. gestellte Antrag (vgl. § 653) durch Urtheil zurückgewiesen, so ist dies gegen die beantragende Partei eine kontradiktorische Entscheidung, wenngleich im Uebrigen Versäumnißurtheil wider den Gegner erlassen wird. Wird gegen das Versäumnißurtheil Einspruch erhoben, so kommt § 647 zur Anwendung (§ 657). Außer den hier genannten Fällen sind noch die §§ 496 und 523 zu beachten, nach welchen in der Berufungs- bez. Revisions-Instanz die nicht durch die Berufungs- bez. Revisions-Anträge angefochtenen Theile der Vorentscheidungen auf Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind. Dagegen gehören die Urtheile in Bausachen und Besitzstreitigkeiten nicht zu denjenigen, welche — sofern nicht die

Voraussetzungen des § 650 vorliegen — für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind; vgl. Anm. zu § 814 und GV. § 202 Nr. 6. Die Bemerkung in Anm. 1 zu § 648, daß die Vollstreckbarkeit beim Vorhandensein der Voraussetzungen auszusprechen ist, ohne Rücksicht darauf, ob das Urtheil auf Zwangsvollstreckungshandlungen abzielt, also auch bei Klageabweisungen, Verurtheilung zu Willenserklärungen, Feststellungsklagen, gilt auch hier, RG. 16, 421. Wegen der Voraussetzungen zu Nr. 4 vgl. jedoch Anm. 4.

3) Die unter Nr. 1, 2, 3 vermerkten Fälle entsprechen wörtlich den gleichen im GV. § 23 Nr. 2 der Zuständigkeit der Amtsgerichte unterworfenen Fällen; vgl. Erläuterungen in Anm. 4, 5, 6 zu GV. § 23, ferner Cretschmer im civ. Arch. 66, 222. Das Recht, auf Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit zu verlangen, ist durch § 649 indeß ohne Rücksicht darauf gegeben, ob das Amtsgericht oder (durch Prorogation) das Landgericht erkennt. Andere dem Amtsgerichte nach § 23 Nr. 2 GV. überwiesene Streitigkeiten fallen nicht unter § 649.

4) Nr. 4. Ueber vermögensrechtliche Ansprüche vgl. Anm. 3 zu § 21. Auf den Gegenstand der Verurtheilung kommt es an, nicht auf den Gegenstand des Klage-Antrages, welcher höher sein kann (vgl. P. 746). Auch auf Theilurtheile findet die Vorschrift Anwendung und ist für diese besonders praktisch, dagegen kann ein den Betrag von 300 Mk. übersteigendes kondemnatorisches Urtheil selbst bei objektiver oder aktiv-subjektiver Klagenhäufung nicht theilweise — soweit der Gegenstand der Verurtheilung 300 Mk. nicht übersteigt — für vorläufig vollstreckbar erklärt werden, denn in diesem Falle beträgt der Gegenstand der Verurtheilung des Beklagten bez. eines jeden Beklagten mehr als 300 Mk., mag auch die Verurtheilung auf verschiedenen Rechtsgründen beruhen, oder mehreren Klägern gegenüber in verschiedene geringere Beträge zerfallen. Es erscheint aber nicht unzulässig, das gegen mehrere Beklagte auf subjektiv-passive Klagenhäufung ergehende Urtheil, welches einen oder mehrere derselben zu 300 Mk. oder weniger, andere zu mehr verurtheilt, hinsichtlich der ersteren für vorläufig vollstreckbar zu erklären; da es bezüglich des Gegenstandes der Verurtheilung nicht darauf ankommt, wie viel dem Kläger von mehreren Beklagten im Ganzen zugesprochen, sondern zu wie viel die einzelnen Beklagten verurtheilt werden.

Vorausgesetzt ist in Nr. 4, daß die Verurtheilung den Hauptgegenstand des geltend gemachten „vermögensrechtlichen Anspruchs" betrifft, welcher im Streite begriffen ist. Das Urtheil, welches einen solchen Anspruch „betreffen" muß, kommt im Sinne der Nr. 4 nur hinsichtlich der Verurtheilung wegen dieses Anspruchs in Betracht. Erfolgt in diesem oder in einem andern Falle in der Hauptsache eine vorläufige Vollstreckbarkeit, was korrekt nur bei kondemnatorischen Urtheilen möglich ist, so umfaßt sie als nothwendige Folge auch die gleiche Vollstreckbarkeit wegen der Kostenerstattung, vgl. Anm. 2 zu § 648. Wird indeß in der Hauptsache erkannt, ohne daß eine vollstreckbare Verurtheilung in dieser erfolgt (z. B. auf Abweisung der Klage, bez. auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses), so kann wegen des Fortfalls dieser Voraussetzungen für Nr. 4 die gleichzeitige Verurtheilung einer Partei in die Kosten keinen Grund abgeben, für diese auf Grund der Nr. 4 die vorläufige Vollstreckbarkeit auszusprechen, auch wenn die Kosten 300 Mk. nicht übersteigen. Die Fassung und Bedeutung der Vorschrift, der Zweck eines dem Kläger bez. Widerkläger für den Streitanspruch zu verleihenden Rechts und die Entstehungsgeschichte der Nr. 4 stehen einer solchen Anwendung entgegen. Auch ist bei Erlaß des Urtheils der Kostenbetrag nicht immer bekannt. Vgl. Kass.-Kün. 27, 14—35. Dagegen Auerbach ebenda 29, 615 ff.; A. Förster Anm. 6 und die dort Genannten. In den Fällen der Nr. 1—3 wird allerdings dem Beklagten die vorläufige Vollstreckbarkeit wegen der Kosten bei der absoluten Fassung der Vorschriften ebenfalls zugestanden werden müssen. Just im civ. Arch. 68, 123 ff. will die Entscheidung davon abhängig machen, ob der Gegenstand der beantragten Ver-

urtheilung 300 Mk. übersteigt; dem steht jedoch der Gesetzesausdruck entgegen. Vgl. Hellmann Lehrb. S. 808, 809.

§ 650.[1]

Urtheile sind auf Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Aussetzung der Vollstreckung dem Gläubiger einen schwer zu ersetzenden oder einen schwer zu ermittelnden Nachtheil bringen würde,[2] oder wenn sich der Gläubiger erbietet, vor der Vollstreckung Sicherheit zu leisten.[3]

E. 602. N. 885. P. 339. 563.

1) Der § 650 betrifft die kontradiktorischen oder Versäumniß-Urtheile aller Instanzen, welche nicht schon rechtskräftig sind. Wenn die Voraussetzungen des § 650 vorliegen, muß das Gericht sie auf Antrag für vorläufig vollstreckbar erklären.

2) Der Antrag ist auch in zweiter Instanz zulässig, vgl. § 656; RG. 5. Nov. 1883, Wallm. 9, 107. Ob ein Nachtheil schwer zu ersetzen oder zu ermitteln ist, unterliegt dem richterlichen Ermessen. Besitzklagen, Bausachen über Einstellung oder Fortsetzung eines Baues, Untersagung der Benutzung einer Firma oder eines Waarenzeichens, Streitigkeiten über Verwaltungsbefugnisse und ähnliches werden dahin zu rechnen sein.

3) Die vom Gläubiger zu erfordernde Sicherheitsleistung ist nach § 101 zu bestimmen und muß dem Schuldner vollen Ersatz für die ihm zu entziehenden Vermögensobjekte gewähren. Zur Vermeidung des Mißverhältnisses, wenn nur noch ein Theil der Judikatforderung einzuziehen bleibt, ist es rathsam, im Urtheil den zur Sicherheit verlangten Betrag nicht absolut, sondern relativ (in Höhe des beizutreibenden Betrags) zu bestimmen. Ist im Urtheile eine bestimmte Art der Sicherheitsleistung angeordnet, so ist es selbstverständlich, daß diese Anordnung nicht im Wege des Beschlusses von demselben Prozeßgericht auf Antrag oder von Amtswegen abgeändert werden kann, vgl. Anm. 3 zu § 644. (Unrichtig Landgericht I. Berlin in Busch 8, 288.) — Die Zwangsvollstreckung darf nach § 672 Abs. 2 erst beginnen, wenn die Sicherheitsleistung durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen und eine Abschrift dieser Urkunde bereits zugestellt ist, oder gleichzeitig zugestellt wird. Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel durch den Gerichtsschreiber ist jedoch davon nicht abhängig (vgl. Anm. 1 zu § 663 und Anm. 1 zu § 664. AM. v. Bülow Anm. 2). — Der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung gegen Sicherheitsleistung enthält das Erbieten dazu, es bedarf also dieserhalb keiner andern Erklärung. Dieser Antrag wird auch nicht elidirt durch das Erbieten des Beklagten zur Sicherheitsleistung oder Hinterlegung, § 652 Abs. 2. Ueber die Rückgabe der bestellten Sicherheit nach dem Eintritt der Rechtskraft oder nach fruchtloser Zwangsvollstreckung, sowie über die Einziehung derselben Seitens des Gegners vgl. Anm. 5 zu § 101. Die Rückempfangsberechtigung im Sinne der Preuß. Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 ist festgestellt, sobald das gegen Sicherheitsleistung vollstreckte Urtheil rechtskräftig geworden ist. Die Hinterlegungsämter sind deshalb beim Nachweise des Eintritts dieser Voraussetzung zur Rückzahlung auch ohne gerichtliche Anordnung befugt und verpflichtet. Eine solche Anordnung könnte übrigens event. unbedenklich gemäß der allgemeinen Vorschrift des § 684 von dem Vollstreckungsgericht erlassen werden und in den Fällen der §§ 773—775 von dem die Zwangsvollstreckung leitenden Prozeßgericht. Ist unberechtigterweise durch Beschluß die Rückgabe einer Sicherheit angeordnet und erfolgt, so kann auf Beschwerde die Wiederherstellung der Sicherheit angeordnet werden; RG. in JW. 1886 S. 316. — Wegen der Vollstreckbarkeit im Kostenpunkte vgl. Anm. 1 zu § 98.

§ 651.

Wird glaubhaft gemacht,[1] daß die Vollstreckung des Urtheils dem

Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachtheil[2] bringen würde, so ist in den Fällen des § 648 auf Antrag des Schuldners auszusprechen, daß dasselbe nicht vorläufig vollstreckbar sei;[3] in den Fällen der §§ 649, 650 ist der Antrag des Gläubigers zurückzuweisen.[4]

E. 603. N. 887. P. 339. 563. Sitz. 168. S. 9.

1) Vgl. § 266.

2) Die Voraussetzung für § 651 ist ein nicht zu ersetzender Nachtheil der Vollstreckung für den Schuldner; für die erste Alternative des § 650 ein schwer zu ersetzender Nachtheil der Nichtvollstreckung für den Gläubiger. Ob ein damnum irreparabile vorliegt, entscheidet richterliches Ermessen. Es wird für einen nicht in Gelde zu schätzenden Nachtheil in der Regel anzunehmen sein, für einen vermögensrechtlichen Nachtheil jedoch nur dann, wenn er ein unabsehbarer ist oder wenn für einen zu schätzenden die Vermögensverhältnisse des Gläubigers ungenügend erscheinen.

3) Der Antrag ist vor dem Schlusse der mV. zu stellen, auf welche das Urtheil ergeht (§ 653). Die Entscheidung hat nicht blos die Vollstreckbarkeitserklärung zu unterlassen, sondern ausdrücklich im Tenor auszusprechen, daß das Urtheil nicht vorläufig vollstreckbar sei: sonst könnte das Ergänzungsverfahren nach § 654 beantragt werden.

4) Für die Anwendbarkeit und das Verhältniß der §§ 651, 652 ist zu beachten: Der § 651 enthält eine Einschränkung der §§ 648—650 dahin, daß die vorläufige Vollstreckbarkeit im Ausnahmefalle des § 651 nicht ausgesprochen werden darf. Der § 652 setzt im Gegentheile voraus, daß unter Anwendung der §§ 648—651 die vorläufige Vollstreckbarkeit an sich erkannt werden müßte; der § 652 kann also nicht zur Anwendung kommen, wenn es wegen der Voraussetzung des § 651 verboten ist, auf vorläufige Vollstreckbarkeit zu erkennen. Auf die Fälle der §§ 496 und 523 findet § 651 keine Anwendung, da der Wortlaut des letzteren keine Veranlassung dazu giebt und die ersteren eine unbedingte obligatorische Vorschrift für den gegebenen Fall enthalten.

§ 652.

Das Gericht kann auf Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit von einer vorgängigen Sicherheitsleistung abhängig machen.[1]

Das Gericht hat auf Antrag[2] dem Schuldner nachzulassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung[3] die Vollstreckung abzuwenden, wenn nicht der Gläubiger sich erbietet, vor der Vollstreckung Sicherheit zu leisten.[4]

E. 604. N. 888. P. 339—341. 350. 569.

1) Abs. 1 gestattet dem Gericht, auf Antrag des Schuldners vom Gläubiger Sicherheitsleistung behufs der vorläufigen Vollstreckbarkeit zu fordern. Die Befugniß des Gericht erstreckt sich auf alle Fälle der §§ 648—650. Ueber die Höhe der Sicherheitsleistung hat das Gericht hier freies Ermessen, da die ganze Bestimmung nur fakultativ ist.

2) Abs. 2 giebt dem Schuldner ein bedingtes Recht zur Abwendung der Vollstreckung durch Hinterlegung oder Sicherheitsleistung. Dies Recht erlischt mit dem Augenblicke, wo die für vorläufig vollstreckbar erklärte Entscheidung rechtskräftig wird, und darf nicht über den Zeitpunkt der Rechtskraft dieses Urtheils hinaus ertheilt werden; mithin ist, wenn das Urtheil im Urkundenprozesse mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen und rechtskräftig geworden ist, dasselbe endgültig vollstreckbar und von den für vorläufig vollstreckbare Urtheile im § 652 bestimmten Beschränkungen frei. Vgl. Anm. 3 zu § 562; RG. 13. Jan. 1886, JW. S. 73 und Urtheil des

Kammergerichts v. 10. April 1882 in Sachen Jaffé ·|· Everth U. 434/82 V. AM. Stein Urk. u. Wechs. Proz. S. 271—279. Die Anträge gemäß Abs. 1 und 2 sind vor dem Erlaß des Urtheils zu stellen (§ 653).

3) Unter Hinterlegung ist die Deposition des Streitgegenstandes zu verstehen. (Nordd. Prot. 1963.) Ueber die Sicherheitsleistung vgl. Anm. 6 zu § 647. Eine Frist wird nicht gewährt. Wird die Sicherheit bez. Hinterlegung nicht bis zur Zwangsvollstreckung geleistet, so geht diese auf Betreiben des Gläubigers ihren Gang. Ueber das Verfahren nach der Pfändung vgl. § 659. Durch Vorlegung einer öffentlichen Urkunde, aus welcher sich ergiebt, daß die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt ist, wird die Exekution gehemmt. (§§ 691 Nr. 3, 692.) Die inzwischen entstandenen Kosten treffen den Schuldner, der mit der Sicherheitsleistung gesäumt hat. Die Anordnung der Hinterlegungsstellen und das Verfahren dabei ist der Landesgesetzgebung bez. Verordnung überlassen. Vgl. Anm. 3 zu § 101.

Ueber die materiellen Wirkungen der Sicherheitsleistung und Hinterlegung vgl. Anm. 5 zu § 101 und Anm. 3 zu § 709.

4) Für den Fall des Schlußsatzes des § 650, daß nämlich die Vollstreckbarkeitserklärung lediglich gegen Sicherheitsbestellung Seitens des Gläubigers erfolgt, oder wenn im Falle des Abs. 1 des § 652 die vorläufige Vollstreckbarkeit von voller Sicherheitsleistung Seitens des Gläubigers abhängig gemacht wird, ist der Abs. 2 offenbar bedeutungslos. Im Uebrigen bezieht er sich wie Abs. 1 auf alle Fälle der §§ 648—650. Der Satz enthält eine obligatorische Anweisung. Der Gläubiger kann hiernach (abgesehen von § 651) in allen Fällen, wo der Schuldner Sicherheitsleistung oder Hinterlegung zur Abwendung der einstweiligen Vollstreckung anbietet, die Vollstreckung trotzdem durch Sicherheitsleistung von seiner Seite, aber auch nur durch solche herbeiführen. Dies ist bei Exmissions- und Immissionssachen (§ 649 Nr. 1) von großer Wichtigkeit. Wenn in dem Falle des § 652 Abs. 2 Schuldner und Gläubiger die Sicherheitsleistung bez. Hinterlegung anbieten und die entsprechenden Anträge stellen, so wird das Gericht auf beide Anträge dahin zu erkennen haben, daß das Urtheil zwar für vorläufig vollstreckbar zu erklären, daß dem Beklagten jedoch nachzulassen, durch Sicherheitsleistung bez. Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, wenn nicht Kläger vor der Vollstreckung dem Beklagten Sicherheit leistet. Nur auf diese Weise wird der Schuldner außer Stande gesetzt, durch eine blos verbale Anerbietung der Hinterlegung den Gläubiger zur Sicherheitsbestellung zu nöthigen. Bezüglich der Ueberweisung gepfändeter Geldforderungen im Falle des Abs. 2 vgl. § 738.

Auf die §§ 496 und 523 bezieht sich die Vorschrift des § 652 nicht, da dort die unbedingte Vollstreckbarkeitserklärung im gegebenen Falle dem Gerichte zur Pflicht gemacht wird. (AM. anscheinend Endemann **3**, 126.)

§ 653.

Die in den §§ 649—652 erwähnten Anträge sind vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung zu stellen, auf welche das Urtheil ergeht.[1)]

E. 605. N. 889. P. 341. 342. 563.

1) Diese Bestimmung, welche die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit zu einem Theile des Haupturtheils macht, gilt für jede Instanz besonders, so daß der in erster Instanz versäumte Antrag in der Berufungsinstanz nachgeholt werden kann (vgl. Mot. 339 und § 656; OLG. Kiel in Seuff. Arch. **39**, 366; ferner Wallm. **9**, 107). In der Revisionsinstanz soll nach den Motiven die Nachholung der Anträge unzulässig sein, weil sie eine thatsächliche Würdigung voraussetzen. Das Gesetz schließt sie aber nicht aus; vgl. auch § 523. Indessen ist zu beachten, daß die Anfechtung der Entscheidung des Berufungsgerichts über die Vollstreckbarkeit unanfechtbar ist (§ 656 Abs. 3)

und daß für das Revisionsurtheil selbst ein Antrag, dasselbe für vorläufig vollstreckbar zu erklären, nur dann von Bedeutung ist, wenn dasselbe ein Versäumnißurtheil ist, da es sonst mit der Verkündung rechtskräftig wird.

Die Anträge, betreffend die vorläufige Vollstreckbarkeit, bilden, wie die Entscheidung darüber, Theile des Hauptstreits und gehören deshalb zu den eigentlichen Petita, auf welche § 269 Anwendung findet (AM. Brettner a. a. O. S. 257.) Dieselben können nach dem Urtheile in derselben Instanz (abgesehen von dem Falle des Einspruches gegen ein Versäumnißurtheil) nicht gestellt werden. Daher ist auch ein erst nach dem Urtheile gestellter Antrag, die Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung zu gestatten, zur Entscheidung desselben Gerichts nicht zuläßig; der desfallsige Inhalt des Urtheils kann ebenso, wie der materielle nur durch Rechtsmittel (bezw. Einspruch) angefochten werden, RG. 23. Febr. 1888, JW. S. 135. Auf die Anträge finden auch im Anwaltsprozesse die Vorschriften über die Vorbereitung der mV. durch Schriftsätze (§ 120) Anwendung, so daß bei ungenügender oder nicht rechtzeitiger Vorbereitung eine Vertagung der Verhandlung nöthig werden kann. (Vgl. Anm. 2 zu § 120.) Ein Versäumnißurtheil betr. die Vollstreckbarkeit — sofern solche nicht von Amtswegen auszusprechen ist — kann weder im Anwaltsprozesse noch im Parteiprozesse dann erlassen werden, wenn der erforderliche Antrag nicht rechtzeitig mittelst Schriftsatzes mitgetheilt war (§ 300 Nr. 3, § 456). Vgl. jedoch die von Tränkner in Busch 7, 257 erhobenen, zum Theil nicht unerheblichen Bedenken.

Ergeben sich Gründe für die sofortige Vollstreckbarkeit erst nach Erlaß — und vor der Rechtskraft — des Urtheils, also innerhalb der Rechtsmittelfrist, so kann sich der Gläubiger nur durch einen Arrest oder einen Antrag auf Anordnung einer einstweiligen Verfügung helfen (Mot. 309).

§ 654.

Ist der Antrag, das Urtheil für vorläufig vollstreckbar zu erklären, übergangen oder ist in den Fällen, in welchen ein Urtheil ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären ist, eine Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit nicht erfolgt, so kommen wegen Ergänzung des Urtheils die Vorschriften des § 292 zur Anwendung.[1])

E. 606. N. 891. P. 341. 342. 563.

1) Die Vorschrift ist auch bei Uebergehung von Anträgen aus §§ 651, 652 anwendbar, weil sie aus den allgemeinen Grundsätzen des § 292 sowie aus dem Umstande folgt, daß die Vollstreckbarkeitserklärung einen Theil des Streitgegenstandes bildet; RG. 12. Okt. 1887, JW. S. 474; v. Sarwey 2, 107; Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Endemann, Gaupp, Kleiner zu § 654. Streitig ist ferner, ob neben dem Ergänzungsantrage auch eine Remedur durch Rechtsmittel erfolgen könne. (Bejahend Petersen und Gaupp zu § 654; verneinend Siebenhaar S. 620; Hellmann 3, 17.) Man wird unterscheiden müssen zwischen der Uebergehung des Antrages, welche ohnedies unter § 292 fällt, und der Unterlassung der von Amtswegen auszusprechenden Vollstreckbarkeit. Nur diese ist durch Rechtsmittel anfechtbar (vgl. Anm. 2 zu § 562), nicht jene (vgl. Anm. 3 zu § 292). Dabei ist jedoch zu beachten, daß die Nachholung eines unterlassenen Antrages in den folgenden Instanzen zuläßig ist, Anm. 1 zu § 653, daß also auch umsomehr ein bereits in der früheren Instanz gestellter Antrag, auf welchen nicht erkannt worden, in den folgenden Instanzen wiederholt werden kann, wenn die Sache anderweit in die Rechtsmittelinstanz gelangt ist. S. auch Anm. 1 zu § 656.

§ 655.

Die vorläufige Vollstreckbarkeit tritt mit der Verkündung eines Urtheils,

welches die Entscheidung in der Hauptsache oder die Vollstreckbarkeits-erklärung aufhebt oder abändert, insoweit außer Kraft, als die Aufhebung oder Abänderung erfolgt.[1])

Soweit ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil aufgehoben oder abgeändert wird, ist der Kläger auf Antrag des Beklagten zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten zu verurtheilen.[2])

E. 607. N. 890. P. 342—344. 563.

1) Ohne Rücksicht auf die Rechtskraft der abändernden oder aufhebenden Entscheidung. Wie die Einstellung der Zwangsvollstreckung zu erreichen ist, sagt § 691 Nr. 1. Danach muß die Ausfertigung der Entscheidung vorgelegt werden, indessen bleibt der Gläubiger für die nach der Verkündung erfolgenden Vollstreckungshandlungen dem Schuldner verantwortlich, wenngleich dieser durch die Verkündung allein noch kein greifbares Gegenmittel erhält.

2) Abs. 2 setzt voraus, daß der Antrag vor der Entscheidung gestellt und die Verurtheilung zur Erstattung des Geleisteten gleichzeitig mit der abändernden Entscheidung in der Hauptsache ausgesprochen werde. Wird der Antrag nicht vor der Entscheidung in der Hauptsache gestellt, so bleibt nur der Weg einer selbständigen Klage übrig. (Vgl. preuß. Uebergangsges. v. 31. März 1879 § 21). — Uebrigens bezieht sich die Bestimmung im § 655 Abs. 2 nur auf die Wiederherstellung des status quo ante, soweit dies durch Erstattung des an den Gegner Gezahlten oder Geleisteten zu erreichen ist; sie betrifft nicht eine Rückgängigmachung alles dessen, was in Folge der Leistung weiter geschehen ist, weil dies nur auf einem Anspruche auf Schadensersatz beruhen kann. Ist also ein Urtheil auf Herausgabe eines Hypotheken-Dokuments vollstreckt und ist das Dokument nach Löschung kassirt, und nicht mehr intakt vorhanden, so kann nicht auf Grund des § 655 die Wiedereintragung der Forderung verlangt werden; **RG.** 20. Nov. 1886, Rass.-Kün. **31**, 969. Die Vorschrift betrifft vollends nicht neue Ansprüche oder Widerklagen im Sinne § 491 Abs. 2; auch nicht etwaige weitere Schadensansprüche, worüber auf besondere Klage nach Civilrecht zu entscheiden ist, **RG. 11**, 416, vgl. Anm. 3 zu § 644. — Abs. 2 trifft nicht blos das durch Zwang, sondern auch das (zur Abwendung des Zwanges) freiwillig Geleistete (P. 343, 344). Der Antrag ist auch in der Revisionsinstanz zulässig, da das Gesetz nicht unterscheidet; Hellmann **3**, 18, Gaupp Seuffert, Kleiner, Struckmann-Koch Anm. 4. AM. v. Sarwey, Reincke. Ist zur Entscheidung auf den Antrag eine thatsächliche Würdigung erforderlich, so hat das Revisionsgericht die Sache in die Berufungsinstanz zur Verhandlung und Entscheidung über den Antrag zurückzuweisen, selbst wenn es im Uebrigen nach § 528 in der Sache selbst entscheiden müßte. — In Betreff der Vollstreckbarkeitserklärung des die Erstattungspflicht aussprechenden Urtheils gelten die allgemeinen Regeln (v. Bülow Anm. 4). Vgl. auch über die Erstattung der Kosten der Zwangsvollstreckung § 697 und Anm. 3 dazu.

§ 656.

In der Berufungsinstanz ist über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf Antrag vorab zu verhandeln und zu entscheiden.[1])

Die Bestimmung des § 486 über die Vertagung der mündlichen Verhandlung findet in diesem Falle keine Anwendung.[2])

Eine Anfechtung der in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit erlassenen Entscheidung findet nicht statt.[3])

E. 608. N. 892—894. P. 344. 563.

1) Im BE. war hinter „Vollstreckbarkeit" der Satz eingeschaltet: „sofern dieselbe nicht den alleinigen Gegenstand der Verhandlung bildet". Dieser Zwischensatz ist von der RK. gestrichen, jedoch nur aus redaktionellen Gründen, als überflüssig. Es sollte damit nicht die Zulässigkeit der Berufung gegen die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ohne Stellung von Berufungsanträgen in der Hauptsache verneint werden. Ein dahin gehender Antrag wurde vielmehr zurückgezogen, und die Zulässigkeit folgt daraus, daß die Vollstreckbarkeitserklärung ein Theil des Urtheils ist. — Im Interesse beider Parteien auf Anträge des Gläubigers oder des Schuldners soll die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit vorab erfolgen; mithin nach der unterschiedslosen Fassung nicht nur über die Anfechtung einer desfallsigen Vorentscheidung, sondern auch über die in der Berufungsinstanz dieserhalb gestellten neuen Anträge, vgl. § 496, Anm. 10 zu § 647, Anm. 1 zu § 653. Hierbei hat das Berufungsgericht zu entscheiden, ob die Voraussetzungen betreffs der vorläufigen Vollstreckbarkeit vorliegen; **RG.** 2. Juni 1886, JW. S. 228. Die Entscheidung der Hauptsache, welche nach den Mot. 400 den Streit bald beendigen soll, kann immer erst nach dem Schlusse der letzten mV. erfolgen.

2) Abs. 2 soll nur bezüglich der Verhandlung über die Vollstreckbarkeit (Abs. 1) die Vertagungsbefugnisse aus § 486 beseitigen. Es macht keinen Unterschied, ob in der mV. Berufungsanträge in der Hauptsache gestellt werden, oder nicht. Ob die Berufung noch andere Punkte betreffen wird, entscheidet sich im Falle des § 486 immer erst nach der Vorabentscheidung des Abs. 1 und nicht schon durch den Inhalt der Berufungsschrift; hinsichtlich der Berufung in der Hauptsache ist durch Abs. 2 die Vorschrift des § 486 nicht beseitigt. (Abw. Endemann zu § 656.)

3) Abs. 3. Vgl. Anm. 1 zu § 653 und § 523. Hellmann **3**, 10 will Abs. 3 für den Fall, daß in der Berufungsinstanz eine neue selbständige Entscheidung über die Vollstreckbarkeit getroffen wird, nicht gelten lassen. Diese Unterscheidung ist aber in dem Gesetze nicht begründet.

§ 657.

Wird gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil der Einspruch oder ein Rechtsmittel eingelegt, so finden die Vorschriften des § 647 entsprechende Anwendung.[1)]

E. 609. P. 344. 563.

1) Vgl. die Anm. zu § 647. Die Vorschrift findet auch auf den Vollstreckungsbefehl Anwendung, § 640. Die Einlegung des Einspruchs oder des Rechtsmittels, d. h. die geschehene Zustellung des Schriftsatzes, muß dem Gerichte nachgewiesen werden. Wird jedoch bei einem Einspruche in Amtsgerichtssachen die Vermittelung des Gerichtsschreibers zur Zustellung in Anspruch genommen, so dürfte der Beschluß schon nach Ueberreichung des Schriftsatzes zur Termineinrückung gefaßt und gleichzeitig mit dem Schriftsatze zugestellt werden können. Die Ausdrucksweise „wird eingelegt" läßt eine solche Interpretation zu. Vgl. dagegen für eine unbedingte Zulässigkeit des Beschlusses bei der Einreichung des Schriftsatzes zur Terminsbestimmung Peters in Rass.-Kün. **29**, 653 ff. Daß schon mit dem Erlasse eines das frühere Versäumnißurtheil aufrechterhaltenden kontradiktorischen Urtheils die Einstellung der ZV. von selbst aufgehoben sei, wie LG. Dresden, Busch 7, 108 annimmt, ist nicht einzusehen; vielmehr bedarf die frühere Anordnung der ausdrücklichen Aufhebung, falls sie nicht an die Resolutiv-Bedingung der Aufrechterhaltung des Versäumnißurtheils geknüpft ist. Die entsprechende Anwendung des § 647 umfaßt auch die Unanfechtbarkeit des Beschlusses; **RG.** 5. Juni 1888, JW. S. 271. — Für einstweilige Verfügungen, da sie nicht blos vorläufig, sondern kraft Gesetzes sofort definitiv vollstreckbar sind, §§ 802, 809, 815, findet § 657 keine Anwendung. **RG.** 14. Juni 1887, JW. S. 312.

§ 658.

Ist auf Bewirkung einer Eintragung im Grund- oder Hypothekenbuche erkannt,[1]) so darf das für vorläufig vollstreckbar erklärte Urtheil nur in der Weise vollzogen werden, daß die Eintragung in der zur Sicherstellung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form (Vormerkung, Protestation, arrestatorische Verfügung, Dispositionsbeschränkung u. s. w.) erfolgt.[2])

E. 609a. P. 327—330. 412. 413.

1) Der § 658 handelt nicht von dem Falle, daß auf Grund einer Verurtheilung zur Zahlung oder Erfüllung einer anderen Verbindlichkeit und des dadurch entstehenden landesgesetzlichen Titels zum Pfandrechte (vgl. preuß. Ges. vom 4. März 1834, §§ 22, 23; GS. S. 36; §§ 2, 6—12 Preuß. ZV.-Ges. 13. Juli 1883; code civ. Art. 2123), die Eintragung der Forderung im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgen soll — hiervon handelt § 757 Abs. 2 — sondern von dem Falle, wo das Urtheil direkt auf Bewirkung der Eintragung geht. Zur Eintragung gehört auch die Löschung, weil diese durch einen Eintragungsvermerk im Grund- oder Hypothekenbuche geschehen muß.

2) Der § 658 ist von der RK. aufgenommen zum Schutze des Schuldners gegen den Erwerb dinglicher Rechte an unbeweglichen Sachen durch einen gutgläubigen Dritten. Auf welchem Wege die Eintragung zu erlangen und wie dieselbe zu bewirken ist, richtet sich nach den Landesgesetzen. Vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Eintragung". Für Preußen ersetzt nur die rechtskräftige Verurtheilung des Eigenthümers die erforderliche Einwilligung desselben zur Eintragung; Ges. 5. Mai 1872 §§ 3, 19; eine Vormerkung durch Vermittelung des Prozeßrichters kann nur im Wege der einstw. Verf. erfolgen (§ 18 AG. z. CP.); für die Ausführung des § 658 wird daher § 18 AG. anzuwenden sein, vgl. §§ 7, 12 Ges. v. 13. Juli 1883, Anm. 2 Abs. 2 zu § 779 und Anm. 2 zu § 817. Vgl. A. Förster Anm. 2—4.

§ 659.

Ist in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 dem Schuldner nachgelassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, so ist gepfändetes Geld oder der Erlös gepfändeter Gegenstände zu hinterlegen.[1])

E. 609b. P. 368—370.

1) Wenn der Schuldner die ihm durch das Urtheil nachgelassene Sicherheit nicht leistet, und es demzufolge zur Zwangsvollstreckung kommt, so ist das bei Gelegenheit derselben abgepfändete Geld oder der Erlös der dabei gepfändeten Gegenstände nicht dem Gläubiger auszuzahlen, sondern zu hinterlegen. Vgl. die entsprechenden Vorschriften der §§ 738, 716, Abs. 2, 720. Wird auf diese Weise gepfändetes Geld oder Erlös gepfändeter Gegenstände hinterlegt, so hat der Gläubiger an dem Depositum das in § 709 verordnete Pfandrecht. Leistet der Schuldner freiwillig Sicherheit, so ist die Wirkung dieser Sicherheitsbestellung nach Civilrecht und nach dem konkreten Falle zu beurtheilen (vgl. Anm. zu § 709). Die Bestimmung des § 659 findet selbstredend keine Anwendung, wenn der Gläubiger in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 Sicherheit geleistet, weil in diesem Falle das Recht des Schuldners, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung abzuwenden, fortfällt. In diesem Falle ist mithin gepfändetes Geld ꝛc. dem Gläubiger auszuzahlen.

§ 660.

Aus dem Urtheil eines ausländischen Gerichts[1]) findet die Zwangs-

vollstreckung nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein Vollstreckungsurtheil ausgesprochen ist.[2]

Für die Klage auf Erlassung desselben ist das Amtsgericht oder Landgericht,[3] bei welchem der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat,[4] und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht oder Landgericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.[5]

E. 610. N. 896. 897. P. 344. 563.

1) Zu §§ 660, 661 vgl. Francke in Busch 8, 1 ff., 529 ff. und die daselbst S. 529, 539 angeführten Werke von Piggott und Fusinato. Ausländische Gerichte sind die keinem der deutschen Bundesstaaten angehörigen Gerichte. Ob ein „Gericht" das Urtheil erlassen hat, ist nach dem inländischen Recht zu entscheiden, ohne daß es darauf ankommt, ob das Gericht ein ordentliches im Sinne des GV. oder ein besonderes ist. Verwaltungsgerichte sind dagegen keine Gerichte im Sinne des § 660, vgl. § 13 GV., Francke a. a. O. S. 28 f. Auf ausländische Schiedssprüche sind die §§ 660, 661 nicht auszudehnen, vgl. § 868 und Anm. dazu; **RG. 5**, 399; ROH. **10**, 391; Wach I. S. 248; wohl aber auf ein ausländisches, den Schiedsspruch sanktionirendes richterliches Urtheil anwendbar; Seuffert Anm. 2b. Entscheidungen, welche nicht den Charakter von Urtheilen haben, fallen nicht unter § 660, selbst wenn aus denselben im Auslande eine ZV. stattfindet, z. B. provisorische Verfügungen in Beschlußform. Dergleichen Entscheidungen werden im Sinne der CP. nicht rechtskräftig und selbst de lege ferenda ist kein innerer Grund vorhanden, das Gesetz auf solche — oft nicht einmal mit Entscheidungsgründen versehene — vollstreckbare Titel des Auslandes auszudehnen (wegen ausländischer Entsch. in Mandatsform vgl. jedoch Anm. 3 zu § 661). Vgl. Anm. 3 zu § 665. (AM. Francke a. a. O. S. 30 u. Kleiner.) Dagegen sind §§ 660, 661 auf Urtheile ohne Rücksicht auf die Zeit ihres Erlasses (bez. ob vor dem 1. Okt. 1879) anwendbar (was im württemb. AG. Art. 43 ausdrücklich vorgeschrieben ist). Die Anwendbarkeit des § 660 kann nicht verneint werden, weil das ausländische Urtheil vor länger als einem Jahre vor dem 1. Oktober 1879 ergangen und nach den früheren Preußischen Prozeßgesetzen die Vollstreckbarkeit verjährt war. Der § 660 bestimmt nicht eine solche Ausnahme und § 14 des Pr. Ges. betr. die Uebergangsbest. vom 31. März 1879 betrifft nur die Vollstreckbarkeit der bisherigen Urtheile Preußischer Gerichte und konnte und sollte nicht die reichsgesetzliche Bestimmung des § 660 modifiziren, **RG. 9**, 368. Für solche ausländische Urtheile, welche vor dem 1. Okt. 1879 ergangen und nicht etwa nach den früheren Bestimmungen vollstreckbar sind (vgl. § 14 preuß. Ges. v. 31. März 1879) ist die Vollstreckbarkeitsklage nach § 660 der einzige Weg zur Vollstreckbarkeit; eine Klage auf Zahlung ist nicht zulässig; **RG.** 2. Juni 1885, JW. S. 250. Auch für alle nach dem 1. Okt. 1879 ergangenen ausländischen Urtheile ist eine actio judicati aus denselben auf Zahlung bez. Erfüllung nicht zulässig, sondern nur auf Vollstreckbarkeit **RG. 16**, 431. — Ueber die Voraussetzungen für den Inhalt der Urtheile vgl. Anm. 1 zu § 661.

2) Ueber das prinzipielle Verhältniß des Richters zum ausländischen Prozeßrechte vgl. Bülow im civil. Arch. **64**, 49 und Kohler in Busch **10**, 469, 471. Die §§ 660, 661 normiren unmittelbar nur die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung. Dies gründet sich jedoch und kann sich nur gründen auf diejenigen Grundsätze, welche überhaupt für den Umfang maßgebend sein sollen, in welchem auch außer der Zwangsvollstreckung (also bei Abweisung von Ansprüchen, Feststellungsprozessen u. s. w.) ausländische Urtheile als im deutschen Reiche wirksam gelten sollen. Die §§ 660, 661 sind deshalb auch hierfür als Anerkennung allgemeiner Grundsätze entscheidend. Jedes ausländische

Urtheil, ohne Rücksicht, ob Vollstreckungshandlungen erfolgen sollen oder nur eine Feststellung des Rechtsverhältnisses erfolgt ist, erlangt dann und nur dann die Rechtskraft eines Urtheils für das deutsche Reich, wenn die Voraussetzungen der §§ 660, 661 vorhanden sind; RG. 8, 385; **16**, 431—435; vgl. RG. 28. Juni 1886, JW. S. 273; Struckmann-Koch Anm. 10; Seuffert Anm. 8; Gaupp Anm. III. Dies gilt (gegen Franke a. a. O.) auch hinsichtlich abweisender Urtheile, bei welchen ohnehin wegen der damit verbundenen Kostenverurtheilung kein Unterschied bei der Beurtheilung der Wirksamkeit zu machen wäre. Andrerseits ist dadurch allein, daß durch ein, gemäß §§ 660, 661 im deutschen Reiche nicht wirksames Urtheil eine Forderung eingezogen ist, nicht zu folgern, daß dies im Sinne des ALR. I. 16 § 207 widerrechtlich abgenöthigt wäre, RG. 30. Okt. 1884, Rass.-Kün. **29**, 888.

Abweichend von der Vollstreckung ausländischer Urtheile auf Requisition des auswärtigen Gerichts (gem. Prozeß, Wetzell § 38 Anm. 30, 31 und preuß. AGO. I. 24 § 31) und von der unter Zulassung von Einwendungen in der Sache selbst erfolgenden Vollstreckbarkeitserklärung des französ. Rechts (code de proc. 546, code civ. 2123, 2128) erfordert die CP. behufs der Vollstreckung ausländischer Urtheile die Erwirkung eines Vollstreckungs-Urtheils durch das zuständige inländische Gericht mittelst besonderer Klage, jedoch ohne sachliche Prüfung der ausländischen Entscheidung durch den inländischen Richter zuzulassen und schreibt nur für gewisse Ausnahmefälle (§ 661 Nr. 1—5) die Versagung des Vollstreckungsurtheils vor (vgl. Mot. 400—402). Wegen der Erfordernisse des Vollstreckungsurtheils beim Vorhandensein entgegenstehender Bestimmungen von Staatsverträgen vgl. Anm. 7 zu § 661. Wegen der Vollstreckung der Erkenntnisse und Beschlüsse außerdeutscher Rheinschifffahrtsgerichte und elbzollgerichtlicher Entscheidungen vgl. Preuß. Ges. betr. die Rheinschifffahrtsgerichte vom 8. März 1879 § 12 und Ges. betr. die Elbzollgerichte vom 9. März 1879 § 9.

Ueber die Art und Weise der ZV. aus ausländischen Urtheilen sagt das Gesetz nichts; folglich kommen die Vorschriften der CP. zur Anwendung. Landesgesetze, welche sonstige Erfordernisse vorschreiben (so z. B. das sächs. Ges. v. 28. Jan. 1835 die Genehmigung des Justizministeriums) sind durch die §§ 660, 661 beseitigt, OLG. Dresden civ. Arch. **68**, 401.

3) Abs. 2. Zuständig ist das Amtsgericht oder Landgericht, je nach der sachlichen Zuständigkeit. Ueber diese entscheidet die Natur und der Werth des Streitgegenstandes. Der Streitgegenstand ist hier aber lediglich der Anspruch auf Vollstreckung des verurtheilenden ausländischen Urtheils, also der Gegenstand der Verurtheilung ohne Rücksicht auf die Höhe oder auf den Grund des in der Vorklage geltend gemachten Rechtsverhältnisses, also auch ohne Rücksicht auf § 23 Nr. 2 GV. Es ist also nur zu prüfen, ob das Urtheil eine vermögensrechtliche oder nicht vermögensrechtliche Verurtheilung und im ersteren Falle, in welcher Höhe es dieselbe ausspricht. Die nicht vermögensrechtlichen Urtheile gehören vor die Landgerichte, desgleichen die vermögensrechtlichen in allen Fällen, wo die Verurtheilung 300 Mk. übersteigt, sonst ohne Unterschied der Sache vor die Amtsgerichte. (GV. § 23 Nr. 1, § 70 Abs. 1.) Eine Vollstreckungsklage ist niemals eine Handelssache und es ist deshalb die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen jedenfalls ausgeschlossen. Daß das Urtheil nicht novirt und der Anspruch immer auf dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse beruht, ist hier nicht entscheidend, weil mit der Vollstreckungsklage der Anspruch aus dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse (wie GV. § 101 voraussetzt) nicht geltend gemacht wird oder werden kann, sondern nur die Qualität und Wirkung des Urtheils als solchen ohne Rücksicht auf den Grund. Vgl. R. § 697, Mot. 403; Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch, Hellmann, Petersen zu § 660. AM. Francke a. a. O. S. 92 ff. Ueber die abweichende Behandlung der Vollstreckungsklagen aus dem Schiedsspruche vgl. Anm. 3 zu § 871.

Für die Werthberechnung sind §§ 3—9 maßgebend nach dem Zeitpunkte der Erhebung der Vollstreckungsklage (§ 4), nicht der Vorklage.

Die Klage ist (Endemann III. S. 132) zwar eine actio ex judicato, aber keine eigentliche actio judicati. Eine direkte Klage auf Erfüllung (Zahlung ꝛc.) aus dem ausländischen Urtheil ist überhaupt unstatthaft, RG. 16, 431 ff.; 2. Juni 1885, JW. S. 250 Ziff. 4. Das Verfahren einschließlich der Rechtsmittel richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen des ordentlichen Verfahrens, vgl. Francke a. a. O. S. 98 ff. Der Urkundenprozeß findet nicht statt, weil die Klage nicht auf Zahlung oder Leistung vertretener Sachen geht, sondern auf Zulassung der Zwangsvollstreckung. Das Vollstreckungsurtheil ist nicht ohne Weiteres vollstreckbar, sondern erst nach eingetretener Rechtskraft, oder soweit es nach den allgemeinen Grundsätzen (§§ 648 ff.) für vorläufig vollstreckbar erklärt ist (Mot. 403). Zur Zwangsvollstreckung selbst ist demnächst die Ertheilung der Vollstreckungsklausel (§§ 662, 663) erforderlich, und zwar nicht für die Ausfertigung des ausländischen Urtheils, sondern für die des inländischen Vollstreckungsurtheils, da die Entscheidung vollstreckbarer Ausfertigungen in der CP. nur für inländische Urtheile geordnet, und der Erlaß des Vollstreckungsurtheils überhaupt nicht von der Vorlegung der „Ausfertigung" des ausländischen Urtheils abhängig ist, Francke a. a. O. S. 10 ff., jetzt auch Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 662. Es erscheint hiernach zweckmäßig, das Vollstreckungsurtheil so zu fassen, daß aus dem Tenor desselben der Gegenstand der Verurtheilung klar zu ersehen ist. — Das vollstreckbar erklärte Vollstreckungsurtheil ist gemäß § 161 GV., § 2 EG. z. GV., § 3 EG. z. CP. ohne Ersuchen um Rechtshülfe im ganzen deutschen Reich vollstreckbar, vgl. Francke a. a. O. S. 15.

4) Vgl. §§ 13—20.

5) Nach der Schlußbestimmung des Abs. 2 kann in Ermangelung eines allgemeinen Gerichtsstandes das Vollstreckungs-Urtheil auch gegen einen im deutschen Reiche nicht wohnhaften Ausländer erwirkt werden, wenn derselbe nur im Bezirke eines Deutschen Gerichts Vermögen besitzt, wozu auch Forderungen gehören, deren Schuldner im deutschen Reiche wohnen. Endemann 3, 133 bestreitet letzteres, weil es hier an einem Wohnsitz des Beklagten fehle, allein nicht auf den Wohnsitz des Beklagten kommt es an, sondern auf den Wohnsitz des Schuldners des Beklagten, an welchem es auch hier nicht zu fehlen braucht. Ebenso ist (gegen Endemann a. a. O.) der Gerichtsstand des § 24 hier begründet, wenn der mit der Vollstreckungsklage in Anspruch genommene Gegenstand sich im Bezirke des Gerichts befindet. — Die im Abs. 2 angeordneten Gerichtsstände sind ausschließliche, § 707.

§ 661.

Das Vollstreckungsurtheil ist ohne Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung[1]) zu erlassen.

Dasselbe ist nicht zu erlassen:[2])

1. wenn das Urtheil des ausländischen Gerichts nach dem für dieses Gericht geltenden Rechte die Rechtskraft noch nicht erlangt hat;[3])
2. wenn durch die Vollstreckung eine Handlung erzwungen werden würde, welche nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung urtheilenden deutschen Richters nicht erzwungen werden darf;[4])
3. wenn nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung urtheilenden deutschen Richters die Gerichte desjenigen Staates nicht zuständig waren, welchem das ausländische Gericht angehört;[5])
4. wenn der verurtheilte Schuldner ein Deutscher ist und sich auf den

Prozeß nicht eingelassen hat, sofern die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung ihm weder in dem Staate des Prozeßgerichts in Person noch durch Gewährung der Rechtshülfe im Deutschen Reiche zugestellt ist;[6)]

5. wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist.[7)]

E. 611. N. 898. P. 344—346. 446—449. 469. 563. 564.

1) Das Gesetz macht keinen Unterschied zwischen der formellen und materiellen Gesetzmäßigkeit. Der inländische Richter hat also weder zu prüfen, ob die Entscheidung sachlich begründet ist, noch ob bei Erlaß derselben etwa prozessualische Verstöße, und wäre es auch gegen Verbotsgesetze, vorgekommen sind. Dagegen hat er allerdings zu untersuchen, ob das vorgelegte Urtheil in forma producta sich als das Urtheil eines von dem ausländischen Staate anerkannten, mit wirklicher Jurisdiktion ausgestatteten Gerichtes darstellt, und ob der Inhalt desselben als eine wirkliche Verurtheilung, nicht als eine bloße Feststellung zu erachten ist; RG. **9**, 372; Wach I. S. 267, Anm. 21. Im Zweifel wird der Kläger den Beweis dieser Eigenschaften anderweitig erbringen müssen. Voraussetzung für den Erlaß des Vollstreckungsurtheils ist freilich, daß das ausl. Urtheil in einem bürgerlichen Rechtsstreit ergangen ist, da die CP. sich nur auf solche Streitigkeiten bezieht, EG. § 3, GV. § 13; indessen wenn das Urtheil an sich dieser Voraussetzung entspricht, so hat der deutsche Richter nicht zu prüfen, ob etwa der Rechtsweg ausgeschlossen gewesen sei, oder ob die Leistung, zu welcher verurtheilt ist, dem öffentlichen Rechte angehört, vgl. Francke a. a. O. S. 24. — Auch die etwa nach Erlaß des ausländischen Urtheils entstandenen Einwendungen des Schuldners sind bei der Verhandlung über Erlassung des Vollstreckungsurtheils zu berücksichtigen, dergestalt, daß die Klage zurückzuweisen ist, insoweit dieselben begründet sind. Das inländische Gericht hat als Prozeßgericht über die jetzige Zulässigkeit der Vollstreckung zu entscheiden, also auch über alle Einwendungen, welche nach §§ 686 Abs. 1, 687 vor das Prozeßgericht gebracht werden könnten. Der § 661 begrenzt die richterliche Thätigkeit des inländischen Richters nur darin, daß er nicht zu prüfen hat, ob „bei Abfassung des Erkenntnisses" (Mot. 401) die Gesetze beobachtet sind, Abs. 1, und daß er in den Fällen zu Nr. 1—5 Abs. 2 die Vollstreckbarkeit versagen muß. Die Berücksichtigung von Einwendungen dahin, daß für die an sich gesetzmäßige und wirksame Entscheidung jetzt, wie § 660 voraussetzt, die Vollstreckbarkeit nicht mehr zulässig ist, wird durch den Grundsatz der Rücksicht auf das Bestehen des Vollstreckungsanspruchs zur Zeit des Urtheils geboten, RG. **1**, 425, und weder durch Abs. 1, welcher nur die Zeit des Erlasses betreffen kann, untersagt, noch durch § 686 (Abs. 2), welcher eine schon ertheilte Vollstreckungsklausel und eine schon schwebende Zwangsvollstreckung voraussetzt und nur für die bereits nach inländischem Rechte vollstreckbaren Urtheile anwendbar ist. Deßhalb kommt es auch nur für diese Urtheile darauf an, daß das Verfahren gemäß § 686 erst nach begonnener ZV. zulässig ist; RG. **9**, 590; **13**, 347; 24. Mai 1886, JW. S. 195, Rass.-Kün. **30**, 1164 (Zulässigkeit des Einwandes der Verjährung); Wach Vortr. S. 231 ff. u. I, § 19 Anm. 18: Planck I. S. 110 (aus dem Begriffe des gegebenen Klageanspruchs folgend); Francke in Busch 8, 82 ff. — AM. Rintelen in Busch **9**, 191 ff.; v. Sarwey Anm. 1, 2; Gaupp Anm. 1, OLG. Dresden, civ. Arch. **68**, 403. — Auch die von dem Erben des Schuldners erhobene Einrede der Rechtswohlthat des Inventars ist hier zu berücksichtigen, selbst wenn sie im Hauptprozeß nicht erhoben ist, da der § 695 sie nur aus der eigentlichen Zwangsvollstreckungsinstanz verweist, und arg. e contr. bis zum Erlaß des vollstreckbaren Titels zuläßt, vgl. Anm. zu § 695 am Schluß. — Aus demselben Grunde ist in den Fällen der §§ 664, 665 die Prüfung des Eintritts einer Rechtsnachfolge oder bedingender Thatsachen in dem Verfahren über den Erlaß des Vollstreckungsurtheils vorzunehmen und je nach dem Ausfalle dieser

Prüfung das Vollstreckungsurtheil zu ertheilen oder zu versagen. Zur Prüfung der jetzigen Zulässigkeit der Vollstreckbarkeit gehört auch die Prüfung, ob noch für bez. gegen die Parteien des ausländischen Vorprozesses bez. ob für einen sich meldenden Rechtsnachfolger der Anspruch auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils geltend gemacht werden kann; Hellmann 3, 28; Kleiner 3, 36; **RG. 9**, 368. AM. Petersen Anm. II. 1; v. Sarwey Anm. 1, 2; Gaupp Anm. I.

2) Die unbedingte Fassung: „ist nicht zu erlassen" ergiebt, daß die unter den folgenden Nummern zu 1—5 enthaltenen Vorschriften beim Erlaß des Urtheils auch von Amtswegen zu berücksichtigen sind, insoweit der Inhalt der Parteivorträge einen Mangel der Voraussetzungen erkennen läßt. Darüber hinaus wird allerdings eine Offizial-Prüfung nach dem Systeme des Gesetzes nicht stattfinden dürfen. Indeß folgt aus der Fassung nicht, daß das Urtheil in allen anderen Fällen zu erlassen sei. Dies kann immer noch auch aus Gründen des internationalen Rechts unzulässig sein, so überall, wo dem ausländischen Gerichte die Gerichtsbarkeit fehlt, ferner wo ein ausländisches Urtheil über die Wirkung eines hiesigen inländischen Staatsakts erkennt. Vgl. Kohler in Busch **10**, 456.

3) Nr. 1. Das Urtheil muß im Sinne der CP., § 645, nicht mehr durch ordentliche, der CP. entsprechende Rechtsmittel anfechtbar (Wach I. 229), sowie materiell als sachliche Endentscheidung ergangen (OLG. Dresden in Seuff. Arch. **42**, 112; Wach I. 224 ff.) und nach den ausländischen Gesetzen rechtskräftig sein; die bloße Vollstreckbarkeit des ausländischen Urtheils genügt nicht. Ausgeschlossen sind einstweilige Verfügungen und Arreste, desgleichen provisorisch vollstreckbare Urtheile, Wach I. 227, 228, 230; dagegen genügt auch Mandatsform der Entscheidung (österr. Zahlungsauflage in Wechselsachen), sofern sie durch Nichteinlegung des Widerspruchs in Rechtskraft übergeht, **RG. 16**, 428. Die Vorschrift enthält ein positives Erforderniß der Klage und hätte in den § 660 gehört. Nicht der Beklagte hat die Beweislast, daß das Urtheil noch nicht rechtskräftig sei, sondern der Kläger muß das Erforderniß der Rechtskraft nach ausländischem Rechte — am geeignetsten durch ein Attest des ausländischen Prozeßgerichts — beweisen. Wegen der Rechtskraft der Versäumnißurtheile nach französischem Prozeßrecht vgl. Petersen Anm. II. 2, Art. 155 ff., code de proc. Für New-Yorker Recht vgl. ROH. **21**, 11. Ueber den Fall der Wiederaufhebung der Rechtskraft: Francke a. a. O. S. 34.

4) Nr. 2. Entscheidend ist, ob die verlangte Handlung nach diesseitigem bürgerlichen Rechte eine durch Zwangsvollstreckung erzwingbare ist, nicht ob sie „verboten" ist (wie E. § 611 wollte, vgl. GV. § 159 Abs. 2), auch nicht, ob sie nach diesseitigem bürgerlichem Rechte nicht einklagbar gewesen wäre (Spiel, Wette). Eine Handlung kann erlaubt, sogar verdienstlich sein, z. B. die Eheschließung, oder die Herstellung des ehelichen Lebens, ohne daß sie nach den Grundsätzen vieler Civilrechte erzwungen werden darf (vgl. §§ 774 Abs. 2, 779).

5) Nr. 3. Die RK. hat zu dieser Vorschrift, im Einverständnisse mit dem Vertreter der Regierungen, folgende authentische Erklärung ihrer Intention erlassen (P. 469):

> „daß der deutsche Richter die Zuständigkeit des ausländischen Gerichtes nicht allein aus dem Gesichtspunkte zu prüfen habe, ob der auswärtige Richter die richtigen, dem deutschen Rechte entsprechende Grundsätze über die Zuständigkeit angewendet habe, sondern ob auch die Thatsachen, auf welche die Grundsätze angewendet worden, die Zuständigkeit des auswärtigen Gerichtes zu begründen geeignet und erwiesen seien".

Entscheidend ist, ob das konkrete ausländische Gericht, welches erkannt hat, nach diesseitigen Zuständigkeitsgrundsätzen und den danach nöthigen — von dem diesseitigen Gerichte zu beurtheilenden — thatsächlichen Voraussetzungen, — einschließlich der Grundsätze über die Prorogation (vgl. Wetzell § 39 Not. 26, Francke a. a. O.

S. 38), zuständig war; nur diese Frage ist für die Zulässigkeit der Vollstreckung aus dem vorgelegten konkreten Urtheile zu entscheiden. Ob irgend ein anderes Gericht desselben Staates, welches nicht erkannt hat, zuständig gewesen sein würde, wenn es angegangen wäre, liegt nicht zur Entscheidung vor, und es ist ein solches Gericht nicht unter dem Ausdrucke „die Gerichte" in Nr. 3 zu verstehen; Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann, Petersen Anm. II. 4. AM. Wach Vortr. S. 229 ff. und I. S. 231 ff., Francke a. a. O. S. 36 ff., Kohler in Busch **10**, 472. Dies gilt insbesondere auch, wenn nach diesseitigen Gesetzen ein ausschließlicher Gerichtsstand besteht. Das inländische Gericht hat zu prüfen, ob die nach deutschem Rechte maßgebenden thatsächlichen Voraussetzungen vorhanden sind, RG. 16. Jan. 1886, Rass.-Kün. **30**, 740, JW. S. 115. Abw. Rintelen in Busch **9**, 471 ff. Andererseits hat das Gericht nicht zu prüfen, ob der Rechtsweg ausgeschlossen war, da dies nicht zu den Voraussetzungen gehört, Struckmann-Koch Anm. 5. AM. Rintelen in Busch **9**, 461 ff. Die Vorbringung neuer Thatsachen und Beweismittel für die Prüfung der Frage ist durch Nr. 3 nicht beschränkt; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 233.

6) Nr. 4. Die Vorschrift bezieht sich auf Versäumniß-Urtheile. Für die Eigenschaft des Schuldners ist maßgebend, ob er zur Zeit der Einleitung des ausländischen Prozesses ein Deutscher war (sowie auch für Nr. 3 diese Zeit maßgebend ist), nicht ob er dann im Auslande gewohnt hat, RG. **16**, 429. Ist die Zustellung im ausländischen Staate des Prozeßgerichts erfolgt, so muß dieselbe zu eigenen Händen des Beklagten oder seiner ihm gleichgestellten Vertreter §§ 157—159 (in Person), nicht durch Ersatzzustellung stattgefunden haben. Ob die Zustellung indeß gerade nach den Vorschriften der §§ 152 ff. erfolgt war, ist unwesentlich, da der Zweck darauf beruht, daß der Beklagte Kenntniß erhalten hat; ObLG. f. Bayern in Seuff. Arch. **41**, 466. Ist sie dagegen im Deutschen Reiche durch Rechtshülfe erfolgt, so genügt Ersatzzustellung in den gesetzlichen Fällen; eine Zustellung, welche sonst etwa erfolgt ist, genügt zur Vollstreckbarkeit nicht („weder, noch"), auch nicht eine solche durch deutsche Konsulargerichte (aM. Francke a. a. O. S. 40). Wenn der Beklagte bestreitet, daß die Zustellung nach Maßgabe der Vorschrift der Nr. 4 erfolgt sei, so hat der Kläger dies zu beweisen, da der Erlaß des Versäumnißurtheils an sich dafür nichts beweist (P. 446). Ueber Zustellungen durch Rechtshülfe im deutschen Reiche vgl. die in Anm. 2 zu § 182 bemerkten gegenseitigen Abkommen. — Eine Einlassung auf den „Prozeß" im Sinne der Nr. 4 ist schon dann anzunehmen, wenn der Beklagte auch nur eine prozeßhindernde Einrede z. B. Unzuständigkeit vorgeschützt hat, es heißt nicht: zur „Hauptsache" eingelassen; Wach I. § 19 Anm. 42. Auch kommt die Vorschrift nicht zur Anwendung, wenn der Beklagte sich auf den Prozeß eingelassen hat und demnächst, in erster oder einer folgenden Instanz, ein Versäumnißurtheil gegen sich hat ergehen lassen, Petersen, Seuffert zu Nr. 4.

7) Nr. 5. Zusatz der RK. Die CP. geht für die ZV. (abweichend von KO. § 4) nicht von dem Begriffe der Retorsion aus, sondern von der Zulassung der Gegenseitigkeit. Vgl. Eccius in Rass.-Kün. **30**, 461; Struckmann-Koch Anm. 9. AM. Wach I. S. 221. Die Gegenseitigkeit ist als verbürgt anzusehen, wenn sie durch Staatsverträge, Gesetze, staatliche Deklarationen oder durch eine, als aus allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen rechtlich begründete, thatsächliche Uebung der Gerichte feststeht; P. 448; RG. **7**, 409; Keyßner in Clunet Journ. du droit intern. 1882 S. 25. Der Kläger hat die Beweislast für das Zutreffen der Voraussetzung, RG. 7. März 1882, JW. S. 131. Eine Verpflichtung zu Anfragen ist für das Gericht nicht begründet. — Gegenseitigkeit ist nicht anzunehmen, wenn das Ausland die Vollstreckung eines Deutschen Urtheils von der Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung in formeller oder materieller Beziehung (abgesehen von der Zuständigkeit) abhängig macht, also dem Schuldner in der Sache selbst neues Gehör giebt. Der vorbemerkte Zusatz „abgesehen von der Zuständigkeit" will sagen: Die Gegenseitigkeit ist nicht ausgeschlossen, wenn der ausländische Richter

die Zuständigkeit des diesseitigen Gerichts nach seinen Gesetzen in demselben Maße zu prüfen berechtigt und verpflichtet ist, als der inländische Richter gemäß § 661 Nr. 3 nach seinen Gesetzen die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts; denn dies ist wahre Reziprozität. (Der Zusatz ist, wie es scheint, von Francke a. a. O. S. 50 mißverstanden.) Im Uebrigen darf die Reziprozität nicht darum verneint werden, weil die Vollstreckung des Deutschen Urtheils im Auslande in einzelnen Beziehungen an andere Voraussetzungen geknüpft ist, sofern nur im Wesentlichen Uebereinstimmung besteht; RG. 7, 413 ff. Wach I. S. 236 ff. Abw. verlangen Struckmann-Koch Anm. 10 gleiche Voraussetzungen.

Die Gegenseitigkeit ist nicht verbürgt: in Frankreich, code de proc. 546, code civil. 2123, 2128, vgl. jedoch unten Nr. 3; in England, RG. 6, 373; 7, 406; vgl. Näheres F. J. Piggot, the law and practice of the Courts relating to foreign judgements London 1884; JW. 1882 S. 281; Wallm. 7, 221 f., 458 f.; in den vereinigten Staaten von Amerika (RG. 7, 406, Anm.; vgl. dagegen ROH. 21, 14); in Rußland, RG. 30. Okt. 1884, Rass.-Kün. 29, 888, JW. S. 299; Pr. JMBl. 1883 S. 46, 49; vgl. Beschorner in JW. 1883 S. 237; Francke a. a. O. S. 47 und Clunet Journal 1884 S. 113; Seligsohn in Busch 8, 320; Engelmann die ZV. ausl. Urth. in Rußland, Leipzig 1884; auch nicht in Finnland, Pr. JMBl. 1883 S. 192, Centralbl. 1883 S. 181, und auch nicht in den russischen Ostseeprovinzen, Seuff. Arch. 37, 379; Pr. Minist.-Verf. v. 18. Juni 1883, JMBl. S. 192; Eccius in Rass.-Kün. 30, 461 (gegen Wach I. S. 245); in Schweden und Norwegen, RG. 8, 390; in Dänemark, vgl. Wach I. S. 241; in Luxemburg u. Brasilien, Eccius in Rass.-Kün. 30, 460 (gegen Wach I. S. 240), vgl. Francke S. 534; in Griechenland und der Türkei, Francke S. 61, 533, Wach I. S. 241; in den Schweizer Cantonen Genf, Freiburg, Waadtland, Glarus, Francke S. 53 ff., 75 ff., 533; in Ungarn, vgl. nachsteh. Abs. zu 1.

Die Gegenseitigkeit ist verbürgt:

1. zwischen dem Deutschen Reiche und Oesterreich, östr. Hofdekrete v. 18. Mai 1792, 18. Juni 1799, 15. Febr. 1805, Entsch. d. öst. ob. Ger. 26. April u. 25. Mai 1881, 7. Mai 1884, 16. Juli 1885 in Wallm. 5, 703; 6, 106; 10, 14; Seuff. Arch. 41, 232; RG. 22. Sept. 1883, JW. S. 295; 15. Nov. 1884, JW. 1885 S. 27; 5. Febr. 1885, Rass.-Kün. 29, 1134; OLG. Dresden civ. Arch. 68, 402; — vgl. insbesondere für Bayern österr. Just. Min. Verf. v. 20. Dez. 1870, Seuff. Arch. 37, 119; für Sachsen Entsch. v. 22. Nov. 1882, Minist.V. v. 14. Nov. 1856, RGBl. Nr. 215; Burian u. Johanny, Jurist. Bl., Wien, 12. Jahrg. S. 96. — Für Ungarn soll zwar nach dem Ges. v. 1. Mai 1881 (Francke S. 59) Gegenseitigkeit bestehen; sie ist aber laut Auskunft des Reichsjustizamts v. 15. März 1887 und Schreiben des ungar. Justizmin. v. 20. Sept. 1887 nicht als verbürgt anzusehen; RG. 7. April 1888, JW. S. 196. Vgl. für Württemberg Bekanntm. v. 22. Nov. 1882, RegBl. S. 459, betr. Aufhebung der Gegenseitigkeit mit Ungarn. — Verzeichniß und Zuständigkeit österreich. und ungar. Gerichte im preuß. JMBl. 1884 S. 114—127. Verbürgt ist ferner die Gegenseitigkeit:
2. zwischen dem deutschen Reiche und Spanien, Francke S. 59, Wach I. S. 246; Italien, Wach I. S. 243; Rumänien, Wach I. S. 244; der Schweiz mit Ausnahme der im vorsteh. Abs. genannten 4 Cantone, Francke S. 75;
3. zwischen Baden und Elsaß-Lothringen einerseits und Frankreich andererseits; Bad. Vollstreck.-Vertrag v. 16. April 1846 und Zusatzkonv. zum Frankfurter Frieden v. 11. Dez. 1871, Art. 18 Abs. 4, RGBl. 1872 S. 20; Francke S. 67 ff., 124 ff.

Staatsverträge, welche eine Zwangsvollstreckung auf Grund bloßer Requisition des ausländischen Gerichts gestatteten (vgl. Francke a. a. O. S. 67), würden seit dem Inkrafttreten der CP. im Widerspruche mit § 660 stehen und unausführbar sein; dies ist auch beabsichtigt, vgl. P. 446. Auch ist die Landesgesetzgebung nicht befugt, von den Erfordernissen der §§ 660, 661 für die Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile zu dispen-

firen. Der § 706, bezieht sich überhaupt nicht auf Urtheile, da diese eben unter § 644 fallen, also nicht andere Schuldtitel sind. Für ausländische Urtheile sind allein §§ 660, 661 sedes materiae und werden durch § 706 nicht modifizirt. Zustimmend Francke a. a. O. S. 65 ff. (aM. Seuffert Anm. 1 zu § 660).

Einen Unterschied, ob das Vollstreckungsurtheil für bez. gegen einen Inländer oder Ausländer zu erlassen ist, macht das Gesetz überall nicht, vgl. Wetzell § 38 Note 30; RG. 8, 388. Ueber die Beurtheilung und den Einfluß der materiellen Rechtskraft nach den Grundsätzen der §§ 660, 661 vgl. Anm. 2 zu § 660. — Ueber Vollstreckung ausländischer Urtheile in deutschen Konsulargerichtsbezirken vgl. Francke a. a. O. S. 121 ff.

§ 662.

Die Zwangsvollstreckung erfolgt auf Grund einer mit der Vollstreckungsklausel versehenen Ausfertigung des Urtheils (vollstreckbare Ausfertigung).[1]

Die vollstreckbare Ausfertigung wird von dem Gerichtsschreiber[2] des Gerichts erster Instanz und, wenn der Rechtsstreit bei einem höheren Gericht anhängig ist, von dem Gerichtsschreiber dieses Gerichts ertheilt.[3]

E. 612. N. 899. 900. P. 347—350. 564.

1) Die Bestimmung bezieht sich auf alle Arten von Exekutionsmitteln (vgl. § 702 und Anm. 1 dazu, ferner, RG. 1, 233 betr. die Zwangsvollstreckung wegen der nach der Strafprozeßordnung auferlegten Vermögensstrafen und Bußen, sowie Vorbem 7 vor § 644); auch auf Vollstreckungsurtheile nach §§ 660, 661 und 868, sowie auf Feststellungen in Konkursen, § 152 Abs. 2 KO. Eine Ausnahme ist nur für Vollstreckungsbefehle, § 704, für Arrestbefehle, § 809, und einstweilige Verfügungen, § 815, gemacht, welche einer Vollstreckungsklausel nur bei eingetretener Rechtsnachfolge bedürfen (vgl. Preuß. Gesch. f. Gerichtsvollz. § 52). Dagegen macht es keinen Unterschied, ob die ZV. durch den Gerichtsvollzieher, das Vollstreckungsgericht (vgl. §§ 279 ff.) oder durch das Prozeßgericht (wie bei der executio ad faciendum, §§ 773 ff.) stattzufinden hat. Die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung ist nach Maßgabe des § 670 auf der Urschrift zu vermerken.

Ueber die Bedeutung der vollstreckbaren Ausfertigung vgl. Anm. 1 zu § 669. Es empfiehlt sich praktisch nicht, die Vollstreckungsklausel auf die mit der Zustellungsurkunde verbundene Ausfertigung setzen, beziehungsweise die vollstreckbare Ausfertigung mit der Zustellungsurkunde verbinden zu lassen, da die Zustellungsurkunde noch anderweitig — nach Aushändigung der vollstreckbaren Ausfertigung an den Schuldner (§ 675) — gebraucht werden kann (behufs des Nachweises bez. des Zeugnisses der Rechtskraft, Rückgabe geleisteter Sicherheit, der erforderlichen Nachweise in den folgenden Instanzen u. s. w.).

2) Entsprechend dem § 646 Abs. 1 (vgl. über die Dauer der Anhängigkeit Anm. 3 dazu) ist die Regel die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung durch den Gerichtsschreiber erster Instanz; nur während der Anhängigkeit in höherer Instanz tritt die Ausnahme der Ertheilung durch deren Gerichtsschreiber ein. Für das Wiederaufnahmeverfahren (Restitutions- und Nichtigkeitsklage) auch wenn dasselbe in einer höheren Instanz anhängig gemacht war, vgl. § 547, ist nach Beendigung dieser Instanz der Gerichtsschreiber des früheren Prozeßgerichts erster Instanz zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel zuständig, RG. 2. Okt. 1882 in Rass.-Kün. 27, 1118. Bezüglich der für vollstreckbare Urkunden zu ertheilenden Vollstreckungsklausel vgl. § 705 Abs. 2. In Preußen ertheilt für schiedsmännische Vergleiche der Schiedsmann (§ 32 Schiedsmannsordnung), für Vergleiche in Feldpolizeisachen die Polizeibehörde (AG. z. CP. § 12) die Vollstreckungsklausel (vgl. Preuß. Gesch.-Ordn. f. Ger.-Vollz. § 50). Wegen der Kompetenz zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel für anderweitige landes-

gesetzliche Schuldtitel vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. Register unter Vollstreckungsklausel".

3) Die vollstreckbare Ausfertigung ist selbstverständlich nur dann zu ertheilen, wenn das Urtheil rechtskräftig oder für vorläufig vollstreckbar erklärt ist. Ueber den Nachweis der Rechtskraft vgl. § 646 und Anm. dazu; die vorläufige Vollstreckbarkeit muß aus dem Urtheil hervorgehen. — Die Gerichtsschreiber der höheren Instanzen haben, so lange über das Rechtsmittel verhandelt wird, die vollstreckbare Ausfertigung über die durch das Rechtsmittel nicht angegriffenen Theile des in die Rechtsmittelinstanz gediehenen und nicht schon in der früheren Instanz für vorläufig vollstreckbar erklärten Vorerkenntnisses nicht eher zu ertheilen, als bis die Vollstreckbarkeits-Erklärung in Gemäßheit der §§ 496, 523 erfolgt ist. Auch für Theilurtheile, welche nicht angefochten sind, hat der Gerichtsschreiber der höheren Instanz die Ausfertigung zu ertheilen, weil die Vorschrift ihren Grund darin hat, daß die Akten beim höheren Gerichte sind; RG. 18, 424.

Wird die Ertheilung der Vollstreckungsklausel von dem Gerichtsschreiber versagt, so ist die Entscheidung des Prozeßgerichts auf dem für die Einlegung der sofortigen Beschwerde vorgeschriebenen Wege, binnen der Nothfrist von zwei Wochen vom Tage der Zustellung der Entscheidung des Gerichtsschreibers, nachzusuchen. Das Prozeßgericht hat auf das Gesuch, wenn es demselben nicht entsprechen will, keinen Bescheid zu erlassen, sondern dasselbe ohne Weiteres dem Beschwerdegericht vorzulegen, §§ 539, 540 Abs. 4 in Verbindung mit § 701. — Für die vollstreckbare Ausfertigung der nach einer Restitutions- oder Nichtigkeitsklage ergangenen Entscheidungen findet in Folge ihrer Aehnlichkeit mit den Rechtsmitteln § 662 entsprechende Anwendung; der Gerichtsschreiber, bei welchem sich nach dem Instanzenverlaufe die Akten zur Zeit des Antrags befinden, ist dazu ermächtigt; RG. vom 2. Okt. 1882, JW. S. 235. — Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel erfolgt seit dem Ges. vom 29. Juni 1881 §§ 38, 35 (vgl. GKG. § 35 Nr. 1) gebührenfrei, mit Ausnahme der auf Anordnung des Vorsitzenden (§ 666) ertheilten.

§ 663.

Die Vollstreckungsklausel:

„Vorstehende Ausfertigung wird dem u. s. w. (Bezeichnung der Partei) zum Zwecke der Zwangsvollstreckung ertheilt"

ist der Ausfertigung des Urtheils am Schlusse beizufügen, von dem Gerichtsschreiber zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel zu versehen.[1)]

E. 613. N. 901. P. 350. 564.

1) In den Rahmen der hier vorgeschriebenen Formel sind die für den einzelnen Fall erforderlichen Zusätze einzufügen, wie: Beschränkung auf einen Theil des Streitgegenstandes, Sicherheitsleistung, die Erwähnung des Rechtsnachfolgeverhältnisses (als Erben, Cessionar u. s. w.) der Notorietät desselben im Sinne des § 665 Abs. 2 oder der Urkunden, auf welchen dasselbe oder der Nachweis des Eintritts der Bedingungen (§ 664) beruht, die Anordnung des Vorsitzenden gemäß § 666 Abs. 3 ꝛc. Die im § 663 angegebenen Worte der Formel sind nicht sakramental, können vielmehr durch gleichbedeutende ersetzt werden. — Daß die Vollstreckungsklausel nicht für ein Mehreres ertheilt werden darf, als dem Gläubiger zugesprochen ist, versteht sich von selbst. Dies gilt auch von den sog. Judikatzinsen (Pr. ALR. §§ 821, 1079—1081 I. 11, Siebenhaar S. 629) Mot. 560. Enthält die Vollstreckungsklausel oder das Urtheil eine Beschränkung, z. B. Bestellung einer Sicherheit, so ist nach dem Fortfalle der Beschränkung, z. B. nach dem Eintritte der Rechtskraft des nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheils, auf Antrag eine neue (definitive)

Vollstreckungsklausel unter derselben Ausfertigung zu ertheilen, oder die früher ertheilte Vollstreckungsklausel durch einen Vermerk des Gerichtsschreibers der veränderten Sachlage gemäß zu modifiziren, oder gegen Rückgabe der ertheilten vollstreckbaren Ausfertigung eine anderweitige zu ertheilen (§ 669 Abs. 1). Vgl. betr. ZV. gegen Ehegatten Entw. bürg. Ges. §§ 1314, 1315, 1360, 1374, 1424; gegen Eltern das. § 1528.

§ 664.

Von Urtheilen, deren Vollstreckung nach ihrem Inhalte von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer anderen Thatsache als einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheitsleistung[1]) abhängt, darf eine vollstreckbare Ausfertigung nur ertheilt werden, wenn der Beweis durch öffentliche Urkunden[2]) geführt wird.[3])

E. 614. N. 904. P. 350. 351. 564.

1) Der Eintritt eines bestimmten Kalendertages oder der Ablauf einer bestimmten Frist braucht für die Ertheilung einer vollstreckbaren Ausfertigung nicht abgewartet zu werden, ebenso nicht die Leistung einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheit. Beides hat nur auf den Beginn der Zwangsvollstreckung Einfluß, § 672, und wird von der Vorschrift des § 664 nicht betroffen. Sie betrifft überhaupt nicht betagte, sondern nach Ausdruck und Absicht des Gesetzes nur bedingte, und zwar durch den vorherigen Eintritt einer Thatsache bedingte Leistungen (selbstverständlich nicht durch Eid bedingte Verurtheilungen), und nimmt von diesen wieder die Bedingung der Sicherheitsleistung aus. Zu den auf diese Weise bedingten Leistungen gehört nicht der Fall gleichzeitiger Leistung beider Theile. Ist die Leistung von einer Gegenleistung Zug um Zug abhängig gemacht, so wird die Zwangsvollstreckung in der Regel nur unter Zuziehung des die Gegenleistung anbietenden Gläubigers stattfinden können, sofern Letzterer nicht den Gerichtsvollzieher in Stand gesetzt hat, das Aequivalent dem Schuldner bei der Zwangsvollstreckung zu gewähren. Die Vorschrift des § 664 findet auf diesen Fall keine Anwendung (Mot. 411); RG. 31. März 1887, JW. S. 203, Rass.-Kün. **32**, 427. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 365 und Anm. dazu. Eine gesetzliche Regelung des Falles wurde in der Vork. und der RK. versucht, scheiterte aber an der Schwierigkeit, für die große Mannigfaltigkeit der Fälle eine umfassende Bestimmung zu finden (P. 351, 352). Das Arbitrium des Gerichtsvollziehers muß demnach in solchen Fällen bis auf Weiteres entscheiden, und dem Schuldner muß überlassen werden, auf Grund der §§ 685, 686 die erforderlichen Einwendungen im vorgeschriebenen Wege geltend zu machen. AM. Fitting, civ. Arch. **61**, 436; Wach Vortr. S. 237; Hellmann **3**, 31, welche auch für die Leistung Zug um Zug den § 664 anwenden wollen; vgl. dagegen Eccius in Rass.-Kün. **23**, 739; Eccius I. § 83 Anm. 10, Klemm in Sächs. Ann. **5**, 44, A. Förster Anm. 3. Die Anwendung des § 664 würde den Gläubiger gegen seine materiell-rechtlichen Befugnisse und gegen die Absicht und den Inhalt des § 664 zur Vorleistung zwingen, auf die Gefahr hin, daß die Leistung nicht erfolgen wird, und die Vorleistung nicht zurückgewährt werden kann. In den meisten Fällen wird das Verfahren eintreten, daß der Gerichtsvollzieher in den Stand gesetzt wird, die Gegenleistung anzubieten und gegen dieselbe die Leistung zu erzwingen. Dazu gehört in der Regel keine materielle Prüfung. Soweit sie erforderlich, hat sich der Gerichtsvollzieher derselben zu unterziehen und steht in dieser Beziehung unter der Remedur des Gerichts und zwar nicht blos (wie Wach annimmt) des Vollstreckungsgerichts nach § 685, sondern hinsichtlich der materiellen Rechte des Schuldners auf die Gegenleistung (nach § 686) auch des Prozeßgerichts. — Ist die Gegenleistung nach dem Urtheil von dem Gläubiger abzuholen, so wird Letzterer dem Gerichtsvollzieher nachzuweisen haben, daß der Schuldner zur Abholung der Gegenleistung gegen Zahlung aufgefordert worden ist (aM.

Siebenhaar S. 628, welcher die Frage, ob die Gegenleistung zu überbringen oder abzuholen ist, ohne Grund für einflußlos erklärt); besteht die Gegenleistung in einer Handlung, welche nicht am Orte der Zwangsvollstreckung vorgenommen werden kann, (Auflassung eines Grundstücks) so wird die Offerte des Gläubigers auf eine ähnliche Weise nachzuweisen sein. Geeignet erscheint das Attest eines Notars über entsprechende Bereiterklärung des Gläubigers. Wie der Nachweis dem Gerichtsvollzieher zu führen ist, hängt übrigens von den konkreten Umständen ab. Dem Gerichte (sofern nicht ein vom Gerichte als Vollstreckungsgerichte anzuordnender Vollstreckungsakt verlangt wird, § 729) und dem Schuldner ist ein Nachweis nicht zu führen. Vgl. A. Förster Anm. 3. In vielen Fällen wird eine Bevollmächtigung des Gerichtsvollziehers zur Vornahme der Handlung, Abgabe der Erklärung, Uebergabe der Sache 2c. nicht zu umgehen sein; der Gerichtsvollzieher ist indessen nicht verpflichtet, eine solche Vollmacht zu übernehmen. Auf den Fall, daß die Verurtheilung zu einer Willenserklärung von einer Gegenleistung abhängig gemacht ist, ist durch § 779 der § 664 anwendbar gemacht. Daß durch diese Ausnahme der § 664 für alle Fälle der Leistung Zug um Zug anwendbar erklärt oder gemacht sei und der Gläubiger durch öffentliche Urkunden nachweisen müsse, daß er durch Bereitstellen der Gegenleistung den Gegner in mora accipiendi versetzt habe (so Kohler civ. Arch. **72**, 28 ff.), ist eine unzulässige Gesetzesausdehnung. Ist der Beklagte zu einer Wechselzahlung verurtheilt, so ist die Aushändigung des Wechsels zwar nicht eigentliche Gegenleistung, wie sie auch im Urtheil nicht zu erwähnen ist, indessen versteht es sich von selbst, daß die Zwangsvollstreckung nur mit dem Wechsel in der Hand vorgenommen werden kann (vgl. Anm. 5 zu § 628); Sydow in Busch **2**, 515.

Zur Vollstreckung der einen Seite einer alternativen Verurtheilung bedarf es, da das Wahlrecht des Schuldners durch das Urtheil ohne Säumniß noch nicht auf den Gläubiger übergeht, erst noch der Feststellung der desfallsigen Vollstreckbarkeit. **RG. 8**, 184; **RG.** 2. Okt. 1885, JW. S. 333. Vgl. dagegen Entw. bürg. Ges. § 210.

2) Ueber die Definition der öffentlichen Urkunden vgl. § 380. Gerichtlich oder notariell beglaubigte Privaturkunden sind zwar selbst keine öffentlichen Urkunden, enthalten jedoch in dem Beglaubigungs-Atteste eine öffentliche Urkunde, durch welche der Beweis nach § 664 geführt wird. Die abw. Ansicht (**RG. 13**, 330, vgl. Anm. 1 zu § 380) ist für den Begriff der öffentlichen Urkunde zwar richtig; indeß für die §§ 664, 665 genügt es nach der ratio legis, daß durch diejenige öffentliche Urkunde, welche in dem Beglaubigungsatteste unzweifelhaft liegt, der Beweis geführt wird, daß und von wem die betreffende Erklärung abgegeben ist, sofern diese Erklärung selbst zum Beweise der Thatsache nach § 664 ausreicht.

3) Ueber das Verfahren bei der Zwangsvollstreckung in diesen Fällen vgl. § 671 Abs. 2 und bei Einwendungen des Schuldners §§ 668, 687, 686 Abs. 1, 3.

§ 665.

Eine vollstreckbare Ausfertigung kann für den Rechtsnachfolger[1] des in dem Urtheile bezeichneten Gläubigers sowie gegen die allgemeinen Rechtsnachfolger[2] des in dem Urtheile bezeichneten Schuldners und unter Berücksichtigung der §§ 236, 238[3] gegen denjenigen Rechtsnachfolger dieses Schuldners ertheilt werden, an welchen die in Streit befangene Sache während der Rechtshängigkeit oder nach Beendigung des Rechtsstreits[4] veräußert ist,[5] sofern die Rechtsnachfolge bei dem Gericht offenkundig ist oder durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird.[6]

Ist die Rechtsnachfolge bei dem Gericht offenkundig, so ist dies in der Vollstreckungsklausel zu erwähnen.[7)]

E. 615. N. 905. P. 351. 364. 713.

1) Für die Rechtsnachfolger auf Seiten des Gläubigers findet § 665 unbeschränkt Anwendung, ohne Unterschied, ob die Rechtsnachfolge auf einer Universal- oder Singular-Succession beruht und ob dieselbe vor oder nach Erlaß des Urtheils eingetreten ist. Die Worte: „des in dem Urtheile bezeichneten Gläubigers" schließen nicht den Fall einer vor Erlaß desselben eingetretenen Rechtsnachfolge aus, da das Urtheil die letztere nicht immer zu berücksichtigen braucht, § 236 Abs. 1 und 2 (vgl. Endemann **3**, 42); **RG. 7**, 332. Thatsächlich ist es auch möglich, daß die Universalsuccession in dem Urtheile keine Berücksichtigung findet, vgl. § 223; in solchen Fällen die Vollstreckungsklausel aus § 665 zu versagen, würde die Wirksamkeit des erlassenen Urtheils ohne Grund beeinträchtigen. AM. Struckmann-Koch Anm. 2. — Die für die Handelsgesellschaft ertheilte Vollstreckungsklausel gilt auch für die Gesellschaft in Liquidation, da hier keine Rechtsnachfolge vorliegt, dagegen nicht für die einzelnen Gesellschafter nach geschehener Auseinandersetzung. Letztere begründet eine Rechtsnachfolge und erheischt eine neue Vollstreckungskausel aus § 665. — Die für den Gemeinschuldner ertheilte Vollstreckungsklausel bedarf keiner Erneuerung für den Konkursverwalter, da durch die Eröffnung des Konkurses keine Succession an ein anderes Rechtssubjekt stattfindet, KO. § 5. — Die Ueberweisung einer Forderung zur Einziehung nach § 736 begründet nicht eine Rechtsnachfolge, vgl. Anm. 1 zu § 736. Der Gläubiger, welchem überwiesen ist, kann deshalb die Ertheilung der Klausel für sich nicht verlangen (civ. Arch. **69**, 458); er bedarf derselben auch nicht, da er durch die Ueberweisung für den Gerichtsvollzieher und das Vollstreckungsgericht schon genügend legitimirt ist.

2) Gegen die Universalsuccessoren auf Seiten des Schuldners findet § 665 ohne eine Beschränkung durch die §§ 236, 238 Anwendung. Vgl. indeß §§ 217 ff. Eine Zwangsvollstreckung, welche bereits bei Lebzeiten des Schuldners begonnen hatte, wird nach seinem Tode in dessen Nachlaß fortgesetzt (§ 693). Ueber die Bestellung eines Kurators für den Nachlaß zum Zweck der Zwangsvollstreckung vgl. § 694. Der Ausdruck: „allgemeine Rechtsnachfolger" ist (statt „Erben") von der Vorl. gewählt, um auch die Nachfolger aus der ehelichen Gütergemeinschaft zu treffen, welche partikularrechtlich vielfach nicht als Erben gelten. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 1314, 1315, 1360, 1374 für den Fall der Verheirathung nach der Rechtshängigkeit; im Uebrigen gilt das Anm. 1 Gesagte auch hier.

Ist das Urtheil gegen eine Handelsgesellschaft ergangen, so bedarf es zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel gegen dieselbe bei einer eingetretenen Veränderung in den Personen der Gesellschafter nicht der Anwendung des § 665 (ROH. **9**, 17; HGB. Art. 111, 119—122), auch nicht in dem Falle, wenn die Gesellschaft zwar aufgelöst ist, aber noch in einer Liquidationsfirma fortbesteht; dagegen kann die Vollstreckungsklausel, ungeachtet der Vorschriften der Art. 112, 113 HGB. gegen die Personen der einzelnen Gesellschafter nicht ertheilt werden, wenn nicht diese, sondern nur die Gesellschaft als solche verurtheilt ist, da jene Vorschriften lediglich materieller Natur sind, bez. nur die rechtlichen Grundlagen für die Verurtheilung der einzelnen Gesellschafter gewähren können (ROH. **21**, 130 und die dort zitirten Vorentscheidungen; Behrend, Handelsr. § 74, S. 527. AM. Siebenhaar S. 629).

Der Erwerber eines Handelsgeschäfts ist kein „allgemeiner Rechtsnachfolger" des bisherigen Inhabers im Sinne des § 665, sondern Singularsuccessor, wenn auch auf einen Inbegriff von Vermögensobjekten. Eine Vollstreckungsklausel gegen denselben kann deshalb nur unter den Voraussetzungen der folgenden Sätze hinsichtlich der an ihn veräußerten litigiösen Sache, nicht wegen anderer Verbindlichkeiten seines

Vorgängers erlassen werden. In so weit er materiell für dieselbe haftbar zu machen ist, kann er dazu nur im Wege einer besonderen Klage angehalten werden. Vgl. indeß auch RG. 2, 55; 8, 64; 15, 53.

3) Gegen Singularsuccessoren des Schuldners in eine nach Eintritt der Rechtshängigkeit veräußerte streitige Sache findet § 665 nur insoweit Anwendung, als die Entscheidung nach §§ 236, 238 gegen Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar ist. Vgl. Anm. 5 zu § 236 und Anm. 1 zu § 238.

4) Durch die Ausdehnung auf Veräußerungen nach Beendigung des Rechtsstreits wird eine frühere preuß. Kontroverse entschieden (ObT. 61, 415).

5) Der praktisch häufigste Fall ist die Veräußerung des Pfandgrundstücks nach Erhebung der hypothekarischen Klage. Nach preußischem Recht (§ 44 Eigenthums-Ges. v. 5. Mai 1872) ist die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen in diesem Falle gegen den Besitznachfolger materiell zulässig und demgemäß die Ertheilung der Vollstreckungsklausel formell statthaft und erforderlich. Durch das Ges. v. 13. Juli 1883 betr. die Zwangsvollstr. in das unbew. Verm. ist daran nichts geändert, vgl. Mot. zu §§ 13 u. 14 des Entwurfs. Der Grundsatz findet auch auf die vollstreckbaren Titel des § 702 Nr. 1, 2, 4 u. 5 Anwendung, namentlich also auch auf vollstreckbare Urkunden, soweit nicht gemäß § 238 die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb beweglicher Sachen, über den Erwerb auf Grund des Hypothekenbuchs und über den Erwerb in gutem Glauben entgegenstehen. (Kurlbaum, preuß. Subh.-Ordn., Stuttgart 1879, S. 21, 22.) Für Preußen würde sonach die Eintragung der „Zahlungsbedingung", daß der Schuldner sich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen habe, im Grundbuche zu empfehlen sein. Ist die Eintragung nicht erfolgt, so kann gegen den neuen Erwerber des Grundstücks nach preußischem Rechte die Vollstreckungsklausel für eine vollstreckbare, von dem Besitzvorgänger ausgestellte Urkunde nicht ertheilt werden (Beschluß des Kammergerichts vom 8. Febr. 1882 in Sachen Levy gegen Grünfeld). Vgl. Kohler in Rass.-Kün. 31, 525. Eine stärkere Belastung des Grundstücks wird durch die Bedingung sofortiger ZV. nicht bewirkt, und die Bewilligung eines Vormundes bedarf deshalb nicht der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, Kammerger. in Johow Jahrb. 3, 164. Vgl. gegen die Zulässigkeit der Eintragung Schultzenstein in Johow Jahrb. 2, 317 und dagegen S. 327 das. Ist über das Vermögen des Schuldners nach der Beendigung des Rechtsstreites Konkurs eröffnet — (die Konkurseröffnung vor diesem Zeitpunkte hat Unterbrechung des Verfahrens zur Folge event. die Aufnahme gegen den Konkursverwalter, § 218, KO. § 9) — so bedarf es zur Zwangsvollstreckung für ein Recht auf Absonderung oder Aussonderung oder für eine Masseschuld, soweit ein solches schon durch das Urtheil festgestellt ist, keiner besonderen Vollstreckungsklausel gegen die Konkursmasse, da ein Rechtsnachfolgeverhältniß hier nicht vorliegt. Vgl. Anm. 1. Ist nur eine persönliche Forderung eingeklagt, für welche jedoch der Prozeßrichter im Wege einstweiliger Verfügung wegen des damit verbundenen Pfandrechtstitels nach preuß. Recht eine Vormerkung auf dem Grundstücke des Beklagten hat eintragen lassen, so ist dieses Grundstück nicht schon wegen dieser Sicherungsmaßregel die „im Streit befangene Sache"; es erscheint daher nicht zulässig, ohne Weiteres gemäß § 665 die Vollstreckungsklausel gegen den Rechtsnachfolger im Besitze des Grundstücks zu ertheilen (aM. LG. I. Berlin, EK. 12). Vgl. Busch 12, 266 ff.

6) Vgl. §§ 264 und 380. Wenn die Vollstreckungsklausel einmal auf den Namen eines bestimmten Rechtsnachfolgers lautet, so hat der Gerichtsvollzieher sich unbedingt danach zu richten und auf Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, abgesehen von dem Falle des § 691, die Zwangsvollstreckung nicht eher einzustellen, als bis er hierzu gemäß § 668 gerichtsseitig angewiesen wird (Mot. 405). Ueber die Form der öffentlichen Urkunden vgl. Anm. 2 zu § 664.

7) Ueber das Verfahren in diesen Fällen vgl. § 671 Abs. 2 und bei Einwendungen §§ 668, 687, 686 Abs. 1, 3.

§ 666.

In den Fällen der §§ 664, 665 darf die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden.

Vor der Entscheidung kann der Schuldner gehört werden.

Die Anordnung ist in der Vollstreckungsklausel zu erwähnen.[1]

E. 615a. P. 347—350. 564. 565.

1) Die Anordnung des Vorsitzenden für die Ertheilung der Vollstreckungsklausel ist lediglich als Kautel gegen Fehlgriffe des Gerichtsschreibers vorgeschrieben und die Erwähnung in der Vollstreckungsklausel dient zur Benachrichtigung des Gerichtsvollziehers und der Parteien, daß diese Kautel beobachtet ist. Dadurch wird die Anordnung des Vorsitzenden kein der Partei unmittelbar gegenüber erlassener richterlicher Akt, sonst müßte dieselbe der Partei in Ausfertigung zugestellt werden, während hier nur die historische Erwähnung des Vorganges erfolgen soll. Die Anordnung ist deshalb nur ein Internum des Gerichts, wenn auch ein nothwendiges, und die Vollstreckungsklausel wird hier der allgemeinen Regel entsprechend vom Gerichtsschreiber, nicht vom Vorsitzenden ertheilt. Daraus folgt, daß § 668 bei Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel auch in dem hier in Rede stehenden Falle zur Anwendung kommt, wie in § 687 auch ausdrücklich anerkannt wird; nicht aber sofortige Beschwerde gegen die Anordnung des Vorsitzenden zulässig ist. Verweigert der Vorsitzende die Anordnung, so ist dies vollends ein Internum, von welchem der Gerichtsschreiber bei der Versagung der Vollstreckungsklausel der Partei überhaupt nichts mitzutheilen braucht. Deshalb findet, bezüglich der Beschwerde hierüber, das Anm. 3 am Schlusse zu § 662 Gesagte Anwendung. Ebenso RG. 15. Nov. 1887, JW. 494; A. Förster, Petersen, Seuffert, Endemann, v. Bülow, Gaupp, Hellmann, Kleiner zu § 566; OLG. Jena in Wallm. 7, 63. AM. Struckmann-Koch, Puchelt, theilweise von Sarwey zu § 666; Brettner in Busch 3, 334. In amtsgerichtlichen Sachen tritt an Stelle des Vorsitzenden hier wie überall der Amtsrichter. Ist die Vollstreckungsklausel von einem Notar (§ 705 Abs. 2) zu ertheilen, so kommt § 666 nach Wortlaut und ratio legis nicht zur Anwendung, vielmehr hat der Notar selbst die dem Vorsitzenden nach § 666 obliegende Prüfung (vgl. Anm. 5 zu § 665; v. Wilmowski-Levy Vortr. S. 150, 151). Zu dem gemäß § 59 der preuß. Feldpolizei-Ordnung v. 1. Nov. 1847 von der Polizeibehörde geschlossenen Vergleiche ist in den Fällen der §§ 664, 665 die Vollstreckungsklausel auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk die Polizeibehörde den Amtssitz hat, zu ertheilen (AG. z. CP. § 12). Wegen der Kosten vgl. Ges. vom 29. Juni 1881 § 38 ($^1/_{10}$).

§ 667.

Kann der nach den §§ 664, 665 erforderliche Nachweis durch öffentliche Urkunden nicht geführt werden, so hat der Kläger bei dem Prozeßgericht erster Instanz aus dem Urtheil auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel Klage zu erheben.[1]

E. 616. P. 351. 565.

1) Die Klage ist in einem formell neuen Prozesse im ordentlichen Verfahren zu verhandeln. In demselben ist der Beweis für den Eintritt der Thatsache (§ 664) oder der Rechtsnachfolge (§ 665) durch alle Arten von Beweismitteln zulässig. Die Klage ist nicht dergestalt subsidiär, daß sie zurückzuweisen wäre, wenn das Gericht zu der Annahme gelangt, daß die Vollstreckungsklausel ohne dieselbe, etwa im Wege der Be-

schwerde zu erreichen gewesen sein würde. Die Partei hat nur ein Recht, keine Pflicht zur Beschwerde gegen die Versagung der Vollstreckungsklausel nach §§ 664—666. Die Unterlassung der Beschwerde kann ihr deshalb auch keine Kosten zuziehen, wohl aber unter Umständen die Unterlassung des Antrages auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel in einem unzweifelhaften Falle (§ 89). Beklagter in dem Prozesse ist der Schuldner, mag er im Hauptprozesse Beklagter oder Widerbeklagter gewesen sein, beziehungsweise der vom Gläubiger angegebene Rechtsnachfolger des Schuldners, gegen welchen die Vollstreckungsklausel nachgesucht wird. Der Urkundenprozeß ist unzulässig, selbst wenn die Hauptsache im Urkundenprozeß verhandelt sein sollte, da es sich nicht um einen Anspruch auf Zahlung oder Leistung vertretbarer Sachen handelt. Die Prozeßvollmacht für den Hauptprozeß ermächtigt auch für dieses Verfahren, § 77, da es sich um Prozeßhandlungen handelt, welche durch die Zwangsvollstreckung veranlaßt werden. Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher (§ 707). Für die Klage betr. Vollstreckungsbefehle und exekutorische Urkunden sind die in §§ 704 Abs. 3 und 705 Abs. 5 bezeichneten Gerichtsstände angeordnet, für die Klagen betr. Zwangsvergleiche und Feststellungen im Konkurse vgl. §§ 152, 179, 134 Abs. 2 KO.; bezüglich der landesgesetzlichen Titel zur Zwangsvollstreckung vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges.-Register unter „Vollstreckungsklausel". — Daß der Schuldner gegen die Klage auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel auch solche Einwendungen gegen den Anspruch selbst erheben kann, welche nach Maßgabe des § 686 in der Exekutionsinstanz zulässig sind (Gaupp, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Seuffert zu § 667), erscheint nicht bedenklich, da es sich für die Klage aus § 667 immer um das Recht handelt, ob das Urtheil jetzt in der beantragten Weise noch vollstreckbar ist und da der Gerichtsstand des § 686 mit dem des § 667 zusammenfällt (vgl. Anm. 1 zu § 686 und Anm. 1 zu § 661). Daß der Schuldner nach § 686 klagen soll, ist (gegen Hellmann 3, 35) nur vorgeschrieben, wenn es sich um die Ausschließung der einredeweisen Geltendmachung gegen eine sonst zulässige Zwangsvollstreckung handelt und nimmt ihm nicht die Befugniß, seine materiellen Rechte einredeweise oder durch Widerklage gegen eine erst auf Zulassung zur Zwangsvollstreckung gerichtete Klage geltend zu machen. Allerdings geht Siebenhaar S. 630 zu weit, wenn er selbst Einwendungen gegen den Anspruch, die dem § 686 Abs. 2 nicht entsprechen — z. B. Tilgung vor Erlaß des Urtheils — zulassen will, und andererseits v. Sarwey, welcher (nebst Kleiner) den Schuldner mit den in diesem Verfahren nicht erhobenen Einwendungen gegen den Anspruch für die Zwangsvollstreckungsinstanz auch für die Klage aus § 686 präkludiren will. Letzteres wäre nur dann richtig, wenn das Gesetz die Erhebung der Einwendungen gegen den Anspruch in diesem, hauptsächlich die Vollstreckungskausel betreffenden Verfahren obligatorisch vorgeschrieben hatte (hätten geltend gemacht werden müssen, § 686 Abs. 2); davon kann jedoch keine Rede sein. (Vgl. RG. 11, 434.)

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8 und AnwGbO. § 20 ($^5/_{10}$).

In Preußen, mit Ausnahme des Kölner Bezirks, ist die Anwendbarkeit der §§ 664 bis 667, wie auch des § 669 auf die vor dem 1. Okt. 1879 entstandenen Titel zur Zwangsvollstreckung durch §§ 19, 22 Ges. v. 31. März 1879 anerkannt.

§ 668.

Ueber Einwendungen des Schuldners,[1] welche die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel betreffen, entscheidet das Gericht, von dessen Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel ertheilt ist. Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[2]

Das Gericht kann vor der Entscheidung eine einstweilige Anordnung[3] erlassen; es kann insbesondere anordnen, daß die Zwangsvollstreckung gegen

oder ohne Sicherheitsleistung einstweilen einzustellen oder nur gegen Sicherheitsleistung fortzusetzen sei.[4)]

E. 617. N. 913. P. 351. 565.

1) Das Gesetz unterscheidet drei Arten von Einwendungen des Schuldners in der Exekutions-Instanz, nämlich:

a) gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, wovon im § 668 die Rede ist;

b) gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung und das bei derselben von dem Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren (§ 685):

c) gegen den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst (materielle Einwendungen, § 686).

Die Erörterung und Entscheidung der Einwendungen zu b (auch der Beschwerden des Gläubigers über das Verfahren bei der Zwangsvollstreckung) gehört vor das Vollstreckungsgericht (vgl. § 684 und Anm. 2 dazu), die der Einwendungen zu c vor das Prozeßgericht erster Instanz (§ 686; abweich.: § 703 Abs. 3, 5 und KO. §§ 152, 179, 134 Abs. 2), die der Einwendungen zu a vor dasjenige Gericht, von dessen Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel ertheilt ist bez. bei exekutorischen Urkunden vor das in § 705 Abs. 3 bezeichnete Amtsgericht. In den Fällen zu a und b sind die Einwendungen und Anträge an keine bestimmte Form der Einlegung gebunden. Sie können analog der Vorschrift des § 532 Abs. 2 durch Einreichung einer Schrift oder, wenn die Entscheidung von einem Amtsgerichte zu erlassen ist, durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers erfolgen. Die Schrift unterliegt dem Anwaltszwange, insofern sie vor ein höheres Gericht gehört (§ 74). Für das Verfahren ist eine mündliche Verhandlung nicht vorgeschrieben, und die Entscheidungen sind mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 701). Wegen der Form der Beschwerde über die Gerichts-Entscheidung vgl. § 532 Abs. 2. Die Einwendungen zu c sind im Wege der Klage geltend zu machen und es wird darüber im ordentlichen Verfahren verhandelt. Für Geltendmachung der Einwendungen aller drei Arten ist eine Frist nicht angeordnet, insbesondere verbietet sich hier wegen der Spezialvorschriften des § 668 die Anwendung des § 540 Abs. 4, dagegen ist das Eventualprinzip in § 686 Abs. 3 zu beachten.

Die hier im § 668 erwähnten Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel sind entweder gegen die Annahme der Rechtskraft oder der fortdauernden Vollstreckbarkeit gerichtet, oder sie betreffen die in den §§ 664, 665 erwähnten und sonstigen Vorbedingungen für die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung in formeller und materieller Beziehung, namentlich auch das Vorhandensein eines gültigen vollstreckbaren Titels. Soweit sie materieller Natur sind, also insofern der Schuldner den Eintritt der Vorbedingungen bez. der Rechtsnachfolge sachlich bestreitet, charakterisiren sie sich gleichzeitig als Einwendungen gegen den Anspruch selbst und können in den Fällen des § 687 (nicht in anderen, vgl. Anm. 2), unbeschadet der Befugnisse aus § 668, im Wege des ordentlichen Prozesses zum Austrag gebracht werden.

2) Die Entscheidung ist kein Urtheil, auch wenn sie auf Grund mündlicher Verhandlung ergeht, und unterliegt der Anfechtung durch sofortige Beschwerde (§ 701, vgl. § 540). Zur Abwendung oder Einstellung der Exekution hat der Schuldner die Entscheidung dem Gerichtsvollzieher vorzulegen (§ 691 Nr. 1 und 2). Der nach § 687 zulässigen Klage (vgl. Anm. 1) wird durch die Entscheidung — sei es auch des Beschwerdegerichts — nicht präjudizirt. Außer den Fällen des § 687 ist durch die Zulassung der sofortigen Beschwerde die Anstellung einer besonderen Klage als ausgeschlossen anzusehen; RG. 3. Mai 1884, JW. S. 173. Dies hindert jedoch nur Klagen, welche sich lediglich auf die Unzulässigkeit der Vollstreckungsklausel gründen, nicht Klagen aus sonstigen Rechtsgründen (dolus, Vertrag u. s. w.).

3) Der Ausdruck „einstweilige Anordnungen" vgl. auch §§ 535, 647, 657, 685, 688, 690, 710) ist nicht identisch mit „einstweilige Verfügung" im Sinne der §§ 814 ff., vgl. Anm. 3 zu § 535. Derselbe ist aus dem N. § 912 hier stehen geblieben, wo allerdings der technische Ausdruck für die einstweiligen Verfügungen der CP. einstweilige Anordnungen war. (N. §§ 279 ff.) Indessen gerade die Aenderung des Ausdrucks in §§ 814 ff. läßt schon auf die Absicht des Gesetzgebers schließen, die „einstweiligen Verfügungen" und das darüber vorgeschriebene Verfahren von den sonstigen prozessualischen Anordnungen zu unterscheiden, selbst wenn letztere als „einstweilige" bezeichnet werden. Sie unterscheiden sich durch Zweck, Richtung und Ausführungsart. Vgl. Anm. zu § 814, Wil. Peters in Kass.-Kün. **29**, 352 ff. und Voß im civ. Arch. **71**, 227—291. Die einstweilige Anordnung ist ihrer Natur und ihrem Zwecke nach sofort vollstreckbar und bedarf selbst keiner Vollstreckungsklausel.

4) Die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungshandlung ist vor der Entscheidung — abweichend von §§ 647, 657 — nicht zulässig.

Der § 668 findet in Preußen auch auf die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen Anwendung § 71 Ges. 13. Juli 1883.

Wegen der Kosten vgl. Ges. v. 29. Juni 1881 § 47 Nr. 15.

§ 669.

Eine weitere vollstreckbare Ausfertigung darf derselben Partei, sofern nicht die zuerst ertheilte Ausfertigung zurückgegeben wird, nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden.[1]

Vor der Entscheidung kann der Schuldner gehört werden.[2]

Der Gerichtsschreiber hat von der Ertheilung der weiteren Ausfertigung, wenn die Entscheidung, durch welche dieselbe angeordnet wird, nicht verkündet ist, den Gegner in Kenntniß zu setzen.[3]

Die weitere Ausfertigung ist als solche unter Erwähnung der Entscheidung ausdrücklich zu bezeichnen.[4]

E. 618. N. 906. P. 351. 565.

1) Die vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils hat nach dem Systeme des Gesetzes eine eminentere Urkunden-Bedeutung, als im gemeinen und preußischen Prozesse. Sie stellt gewissermaßen die Schuldurkunde dar und ist deshalb von dem Gerichtsvollzieher dem zahlenden Schuldner auszuliefern (§ 675). Die Ertheilung einer weiteren Ausfertigung kann jedoch durch den Verlust der früher ertheilten, durch die Nothwendigkeit der Zwangsvollstreckung in verschiedenen Bezirken gegen verschiedene Schuldner und andere Umstände (vgl. Anm. 2 zu § 736 und Anm. 2 zu § 737) gerechtfertigt werden (Mot. 406), so auch, wenn der Gerichtsvollzieher dem Schuldner die frühere Ausfertigung gegen die gesetzlichen Vorschriften ausgehändigt hat, Busch **5**, 300, 301; ebenso wenn die Aushändigung vorschrifsmäßig erfolgte, jedoch die zur Befriedigung gepfändeten und verkauften Sachen sich als nicht pfändbares Eigenthum eines Dritten herausstellen, Wallm. **7**, 332. Gegen Mißbrauch sollen die Vorschriften Abs. 2—4 schützen, sowie § 670. Ueber die Rechtsbehelfe der Parteien gegen die Ertheilung bez. Versagung der weiteren Ausfertigung gilt auch hier das Anm. 1 zu § 666 Gesagte. Zur Aushülfe ist hier jedoch keine besondere Klage auf Ertheilung der weiteren Ausfertigung, wie in § 667, gewährt. Dem Gläubiger bleibt, falls die Beschwerde nicht zum Ziele führt, nur der Weg der actio judicati. Vgl. indeß LG. Wiesbaden 25. Febr. 1885, JW. S. 310.

Eine weitere vollstreckbare Ausfertigung liegt übrigens nur dann vor, wenn sie sich auf denselben Anspruch, oder auf denselben Theil eines Anspruchs bezieht, über

welchen die frühere Ausfertigung ertheilt war; nicht aber dann, wenn letztere nur über einen von mehreren Ansprüchen, oder über einen Theil des Anspruchs lautete und eine neue Ausfertigung über einen anderen Anspruch oder über einen anderen Theil des Anspruchs begehrt wird. (v. Wilmowski-Levy Vortr. S. 149; v. Bülow S. 458).

In amtsgerichtlichen Sachen tritt an Stelle des Vorsitzenden der Amtsrichter.

2) Vgl. § 666 Abs. 2. Ueber die Form des Gehörs ist hier wie dort keine Vorschrift gegeben. Von einer mV. vor einem Vorsitzenden kann nur uneigentlich die Rede sein.

3) Die Benachrichtigung ist formlos, vgl. Anm. 1 zu § 666.

4) Daß der zahlende Schuldner das Recht habe, die Aushändigung sämmtlicher vollstreckbaren Ausfertigungen zu verlangen, wie Endemann 3, 148 annimmt, kann nicht zugegeben werden, da gerade die weitere Ausfertigung für solche Fälle ertheilt werden kann, wo die erstere zurückgegeben (Abs. 1) oder verloren ist. Die Aushändigung auch nur einer vollstreckbaren Ausfertigung über den gesammten Anspruch mit der Quittung des Gerichtsvollziehers (§ 667) schützt den Schuldner gegen weitere Zwangsvollstreckungen aus früheren Ausfertigungen (§ 691 Nr. 4).

Ueber die Anwendbarkeit des § 669 auf Schuldtitel der Zeit vor dem 1. Okt. 1879 vgl. Anm. zu § 667 am Ende; über die Kosten Ges. vom 29. Juni 1881 § 38 Nr. 2; AnwGbO. § 24.

§ 670.

Vor der Aushändigung einer vollstreckbaren Ausfertigung ist auf der Urschrift des Urtheils zu bemerken, für welche Partei und zu welcher Zeit die Ausfertigung ertheilt ist.[1]

E. 619. N. 907. P. 351. 565.

1) Der hier vorgeschriebene Vermerk gehört zu den Verpflichtungen des Gerichtsschreibers (Mot. 406). Vgl. auch über die Urschriften der Urtheile und die Ertheilung von Ausfertigungen §§ 286, 288.

§ 671.[1]

Die Zwangsvollstreckung darf nur beginnen, wenn die Personen, für und gegen welche sie stattfinden soll, in dem Urtheile oder in der demselben beigefügten Vollstreckungsklausel namentlich bezeichnet sind[2] und das Urtheil bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird.[3]

Hängt die Vollstreckung eines Urtheils seinem Inhalte nach von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer Thatsache ab oder handelt es sich um die Vollstreckung eines Urtheils für die Rechtsnachfolger des in demselben bezeichneten Gläubigers oder gegen die Rechtsnachfolger des in demselben bezeichneten Schuldners, so muß außer dem zu vollstreckenden Urtheil auch die demselben beigefügte Vollstreckungsklausel[4] und, sofern die Vollstreckungsklausel auf Grund öffentlicher Urkunden ertheilt ist, auch eine Abschrift dieser Urkunden vor Beginn der Zwangsvollstreckung zugestellt sein oder gleichzeitig mit Beginn derselben zugestellt werden.[5]

E. 620. P. 351. 565.

1) Die §§ 671—673 setzen die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung voraus und enthalten obligatorische Anweisungen für den Gerichtsvollzieher, bez. für das mit der Vollstreckung befaßte Gericht.

Dieselben gelten für alle Arten der Zwangsvollstreckung, wie die Stellung unter den allgemeinen Bestimmungen ergiebt und ohne Unterschied des reichsgesetzlichen Titels

(§§ 703, 808, 815, KO. §§ 152, 179, 192) sowie für landesgesetzliche Titel, soweit nicht landesgesetzlich abweichende Vorschriften bestehen (§ 706). Die Bestimmungen sind nicht lediglich instruktionell, sondern enthalten absolute Verbotsgesetze, deren Befolgung zu verlangen ein Recht des Schuldners ist und deren Verletzung zur Folge hat, daß eine dennoch erfolgte Zwangsvollstreckung als nicht gesetzlich begonnen anzusehen ist und demnach nicht die Wirkung einer Zwangsvollstreckung hat. Eine unter Vernachlässigung derselben bewirkte Pfändung ist daher wirkungslos; **RG. 6**, 388; 4. Juni 1887, JW. S. 313, Raff.-Kün. **31**, 841; 18. April 1888, JW. S. 218. Vgl. Anm. 2 zu § 808. Erfolgt die Zustellung des Urtheils gegen § 671 erst nach der Pfändung, so ist diese nach **RG.** 19. April 1882, JW. S. 166, 17. Nov. 1883, JW. 1884 S. 49, Raff.-Kün. 28, 845 dem Schuldner gegenüber als mit der Zustellung begonnen und wirkend anzusehen; darin daß der Gläubiger nachträglich zustellen ließ, sei ausgedrückt, daß der Akt der ZV. aufrecht erhalten bez. wiederholt werden soll. Vgl. dagegen mit Recht Struckmann-Koch Anm. 3. Die Wirkungslosigkeit gegenüber einem konkurrirenden andern Gläubiger wird dadurch jedenfalls nicht geheilt; **RG.** 18. April 1888, JW. S. 218. Vollends unzulässig ist es, mit Heilbut civ. Arch. **69**, S. 394, 421 überhaupt anzunehmen, daß die unbedingt gegebene Vorschrift ignorirt werden könne, wenn nach dem Ermessen des Gerichts der Schuldner kein reelles Interesse habe, dies Schutzmittel geltend zu machen. — Zugleich bedeuten die §§ 671 bis 673, daß andere Voraussetzungen für den Beginn der Zwangsvollstreckung nicht nöthig sind; vgl. EG. § 14 Nr. 4.

2) Nur für und gegen die im Urtheile oder in der Klausel namentlich bezeichneten Personen — physische oder juristische — darf die Zwangsvollstreckung vor sich gehen, also wenn z. B. eine Handelsgesellschaft als Schuldnerin bezeichnet ist, nur gegen diese, nicht gegen die Personen der Gesellschafter (vgl. Anm. 2 zu § 665). Auch bei bestehender Gütergemeinschaft unter den Eheleuten kann aus dem nur gegen den einen Ehegatten erlassenen Urtheil die ZV. nicht gegen den andern Ehegatten erfolgen, und auch nicht die Vollstreckungsklausel gegen diesen ertheilt werden; **RG. 10**, 275. Vgl. auch Anm. 1 zu § 712 u. Anm. 2 zu § 693, ferner wegen der Interventionsansprüche des anderen Ehegatten Anm. 2 zu § 690. Unter den „Personen" sind die Rechtssubjekte: Gläubiger und Schuldner verstanden; ein Wechsel hinsichtlich der im Urtheile oder in der Klausel bezeichneten Vertreter (gesetzlicher oder anderer, der Eintritt von anderen Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft, von Liquidatoren rc.) hindert nicht.

3) In der Regel bedarf es nach Abs. 1 (Ausnahmen Abs. 2) nur einer Zustellung des Urtheils ohne Vollstreckungsklausel und zwar an den Prozeßbevollmächtigten des Schuldners, wenn ein solcher bestellt ist, § 162. Der Vorschrift des § 671 ist nicht genügt, wenn die Zustellung des Urtheils an den Schuldner persönlich statt an dessen Prozeßbevollmächtigten der betr. Instanz erfolgt ist. Ebenso Busch 8, 519 f. Die vollstreckbare Ausfertigung ist dem Schuldner erst nach Erfüllung seiner Verpflichtungen auszuhändigen (§ 675). Die Zustellung ist auch bei allen sonstigen reichsgesetzlichen Schuldtiteln (vgl. Anm. 1) Bedingung der Zwangsvollstreckung. Sie ersetzt den abgeschafften Zahlungsbefehl (vgl. Vorbem. 3 von § 644). Immer bedarf es aber nur einer einmaligen Zustellung des Titels. Ist das Urtheil bereits an den darin bezeichneten Schuldner zugestellt, so bedarf es zur Zwangsvollstreckung gegen den in der Vollstreckungsklausel genannten Rechtsnachfolger nur noch der Zustellung der Vollstreckungsklausel und der betreffenden Urkunde nach Abs. 2, nicht aber einer erneuerten Zustellung des Urtheils selbst, sofern ohne letztere die Klausel für sich allein vollständig die Tragweite ausdrückt und nicht blos documentum referens wäre.

4) Abs. 2 betrifft die Fälle der §§ 664, 665 (nicht die Verurtheilung zu einer Leistung Zug um Zug, vgl. Anm. 1 zu § 664). Unter der noch zuzustellenden Voll-

streckungsklausel ist die des § 666 gemeint, vgl. Anm. 3. Hat die Zwangsvollstreckung einmal zulässigerweise begonnen, so bedarf es zur Vollstreckung in den Nachlaß gegen den Erben des seitdem verstorbenen Schuldners keiner neuen Vollstreckungsklausel bez. Ergänzung derselben (vgl. § 693 und Anm. 1 dazu), wohl aber dann, wenn der Schuldner vor dem Beginn der Zwangsvollstreckung verstorben ist, § 694 und Anm. 2 dazu; ebenso nach Abs. 1 (Anm. 2), wenn die Vollstreckung in das eigene Vermögen des Erben erfolgen soll.

5) Dem Schuldner soll durch Abs. 2 Gelegenheit gegeben werden, die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel in den erwähnten Fällen zu prüfen und eventuell auf Grund des § 668 Einwendungen dagegen zu erheben (Mot. 411).

§ 672.

Ist die Geltendmachung des Anspruchs von dem Eintritt eines Kalendertages abhängig, so darf die Zwangsvollstreckung nur beginnen, wenn der Kalendertag abgelaufen ist.

Hängt die Vollstreckung von einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheitsleistung ab, so darf der Beginn der Zwangsvollstreckung nur erfolgen, wenn die Sicherheitsleistung durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen und eine Abschrift dieser Urkunde bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird.[1]

E. 621. P. 531. 565.

1) Vgl. Anm. 1 zu § 664. Der Gerichtsvollzieher bez. das Vollstreckungsgericht hat den Ablauf des Kalendertages und die erfolgte Sicherheitsleistung zu prüfen. Die Zustellung muß auch im Falle des § 672 an den zuständigen Prozeßbevollmächtigten des Schuldners, wenn ein solcher bestellt ist, erfolgen, § 162, vgl. Anm. 3 zu § 671. Wenn das Urtheil eine alternative Leistung auferlegt hat, ohne auszudrücken, daß dem Gläubiger die Wahl zustehe, oder daß in erster Reihe das Eine und in zweiter Reihe das Andere zu leisten sei, so muß der Gerichtsvollzieher von der ihm aufgetragenen Zwangsvollstreckung auf das Eine abstehen, wenn der Schuldner das Andere offerirt. Es ist nicht seine Sache zu prüfen, ob nach Civilrecht und der Beschaffenheit des streitigen Falles dem Berechtigten oder Verpflichteten die Wahl noch zustehe, bez. wann das Wahlrecht vom Schuldner auf den Gläubiger übergeht. Vgl. Preuß. ALR. I. 5 § 274; I. 16 § 192; I. 11 § 38; Eccius I. § 65, Anm. 31. Der Gerichtsvollzieher darf bei der Zwangsvollstreckung nicht über den Urtheilstenor hinausgreifen. Dies würde durch die Unterstellung eines dem Gläubiger zustehenden Wahlrechts der Fall sein. Vgl. jedoch **RG. 12**, 184; Anm. 2 zu § 686, Vorbem. vor § 708, Anm. 3 zu § 773, sowie Anm. 1 zu § 770 u. Entw. bürg. Ges. § 210.

Wegen der Leistung Zug um Zug vgl. Anm. 1 zu § 664.

§ 673.

Gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärperson[1] darf die Zwangsvollstreckung erst beginnen, nachdem von derselben die vorgesetzte Militärbehörde[2] Anzeige erhalten hat.[3]

Dem Gläubiger ist auf Verlangen der Empfang der Anzeige von der Militärbehörde zu bescheinigen.[4]

E. 662. P. 353. 377. 383. 565. 682.

1) Vgl. Hecker: „Militärpersonen im Sinne der Reichsgesetzgebung" und „Offiziere zur Disposition" in Goltdammer Arch. f. Strafr. 1883. Die zum Deutschen Heere und zur Kaiserlichen Marine gehörenden Militärpersonen sind:

A. Die Personen des Soldatenstandes:
1. die Offiziere,
2. die Unteroffiziere,
3. die Gemeinen (einschließlich der Obergefreiten und Gefreiten),
4. die Mitglieder des Sanitäts-Korps,
5. die Mitglieder des Maschinen-Ingenieur-Korps;

B. Die Militärbeamten, d. h. alle im Heere und in der Marine für das Bedürfniß des Heeres und der Marine dauernd oder auf Zeit angestellten, nicht dem Soldatenstande angehörenden und unter dem Kriegsminister oder Chef der Admiralität als Verwaltungschef stehenden Beamten, welche einen Militärrang haben, ohne Unterschied, ob sie den Diensteid geleistet haben, oder nicht.

Vgl. die Anlage zum Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872, RGBl. S. 204, und über die Militärbeamten V. v. 29. Juni 1880, RGBl. S. 169.

Von diesen gehören dem aktiven Heere die im § 38 A. und B. des Reichsmilitärgesetzes v. 2. Mai 1874 (RGBl. S. 55, 56) genannten Personen an, nämlich:
1. die Offiziere, Aerzte und Militärbeamten des Friedensstandes vom Tage ihrer Anstellung bis zum Zeitpunkte ihrer Entlassung aus dem Dienste;
2. die Kapitulanten, von Beginn bis zum Ablauf oder bis zur Aufhebung der abgeschlossenen Kapitulation;
3. die Freiwilligen und die ausgehobenen Rekruten von dem Tage, mit welchem ihre Verpflegung durch die Militärverwaltung beginnt, Einjährig-Freiwillige von dem Zeitpunkte ihrer definitiven Einstellung in einen Truppentheil an, sämmtlich bis zum Ablauf des Tages ihrer Entlassung aus dem aktiven Dienste;
4. die aus dem Beurlaubtenstande zum Dienst einberufenen Offiziere, Aerzte, Militärbeamten und Mannschaften, von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind, bis zum Ablauf des Tages der Wiederentlassung;
5. alle in Kriegszeiten zum Heerdienste aufgebotenen oder freiwillig eingetretenen Offiziere, Aerzte, Militärbeamte und Mannschaften, welche zu keiner der vorgenannten Kategorien gehören, von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind, bez. vom Tage des freiwilligen Eintritts an, bis zum Ablauf des Tages der Entlassung.

Zur aktiven Marine gehören die im aktiven Dienst befindlichen Seeleute, Maschinisten, Heizer, Schiffshandwerker und Seesoldaten, § 13 Bundesgesetz v. 9. Nov. 1867, BGBl. S. 134.

Ein detaillirtes Verzeichniß aller aktiven Militärs des Landesheeres und der Marine enthält die Anlage zum Ges. betr. die Revision des Servistarifs vom 3. August 1878, RGBl. S. 244 ff.

Die Civilbeamten der Militärverwaltung, d. h. diejenigen Beamten derselben, welche keinen Militärrang haben, gehören zwar zum aktiven Heere (§ 38 a. a. O.), sind aber keine Militärpersonen. Die nicht verabschiedeten, sondern nur zur Disposition gestellten Offiziere dagegen, sowie die Offiziere außer Reih und Glied (§ 4 des Reichsgesetzes vom 2. Mai 1874) gehören als Militärpersonen dem aktiven Heere, bez. der aktiven Marine an.

2) Unter „Militärbehörde" im Sinne des § 673 (und ebenso im Sinne des § 345 Abs. 4) ist nach dem im Einverständnisse mit dem Reichs-Justiz-Amt von dem Preußischen, Bayerischen, Württembergischen und Sächsischen Kriegsminister und dem Chef der Admiralität getroffenen, im Preuß. JMBl. pro 1880 S. 156 f. und in Nr. 26 des Centralblattes für das Deutsche Reich pro 1880 abgedruckten Bestimmungen zu verstehen:

a) für die Armee:
1. in Betreff derjenigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Militärärzte und oberen Militärbeamten, welche im Verbande eines Regiments oder selbständigen

Bataillons ꝛc. stehen, der Kommandeur dieses Regiments bez. selbständigen Bataillons ꝛc.;

2. in Betreff aller übrigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Militärärzte und oberen Militärbeamten — von letzteren die unter 3 aufgeführten ausgenommen — sowie hinsichtlich der sämmtlichen unteren Militärbeamten der zunächst vorgesetzte Militärbefehlshaber (bei den militärärztlichen Bildungsanstalten der Direktor), bezüglich jedoch derjenigen Offiziere, welche einem Militärbefehlshaber nicht unterstellt sind, das Kriegsministerium;
3. in Betreff derjenigen oberen Militärbeamten, welche nur den ihnen vorgesetzten höheren Beamten, bez. Verwaltungsbehörden untergeordnet sind, der zunächst vorgesetzte höhere Beamte bez. die zunächst vorgesetzte Verwaltungsbehörde;
4. in Betreff der Unteroffiziere, der im Unteroffizierrange stehenden Militärärzte und der Gemeinen der Chef der zunächst vorgesetzten Kommandobehörde (Chef der Kompagnie, Eskadron, Batterie u. s. w.)

b) Für die Marine:

1. in Betreff derjenigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Personen des Soldatenstandes und Militärbeamten, welche im Verbande einer Division, der Schiffsjungen-Abtheilung oder des Seebataillons stehen, oder welche zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes oder Fahrzeuges gehören, der Kommandeur des betreffenden Marinetheils bez. der Kommandant des betreffenden Schiffes oder Fahrzeuges;
2. in Betreff aller übrigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Personen des Soldatenstandes und Militärbeamten — von letzteren die unter 3 aufgeführten ausgenommen — der zunächst vorgesetzte Befehlshaber (bei den militärischen Bildungsanstalten der Marine der Direktor, bei den Werften der Ober-Werftdirektor);
3. in Betreff derjenigen Militärbeamten, welche nur den ihnen vorgesetzten höheren Beamten bez. Verwaltungsbehörden untergeordnet sind, der zunächst vorgesetzte Beamte bez. die zunächst vorgesetzte Verwaltungsbehörde;
4. in Betreff der Unteroffiziere, der im Unteroffizierrange stehenden Militärärzte und der Gemeinen der Befehlshaber der zunächst vorgesetzten Marinebehörde (Abtheilung, Kompagnie, Schiff oder Fahrzeug, Vorstand der technischen Behörde u. s. w.).

3) Die Vorschrift des § 673 bezieht sich auf Zwangsvollstreckungen aller Art, wie ihre Stellung unter den allgemeinen Bestimmungen beweist, also auch auf Exekutionen in *unbewegliches* Vermögen (vgl. P. 378.) Bezüglich des unbeweglichen Vermögens können jedoch wegen § 757 die Landesgesetze von der vorgeschriebenen Anzeige dispensiren. Ein Verzicht auf die vorgeschriebene Anzeige ist ohne rechtliche Wirkung (§ 45 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874, RGBl. S. 58.) Die Anzeige kann Seitens des Gerichtsvollziehers oder Seitens des Gläubigers, bei der Zwangsvollstreckung in Forderungen oder auf Vornahme von Handlungen bez. Unterlassungen auch Seitens des mit der Vollstreckung befaßten Gerichts erfolgen. Nach § 55 Nr. 3 der Preuß. Gesch.-Ordn. f. Ger.-Vollz. soll der Gerichtsvollzieher, falls er die Anzeige nicht selbst erstattet, sich von dem Gläubiger eine *Bescheinigung der vorgesetzten Militärbehörde* über die geschehene Anzeige vor dem Beginn der Zwangsvollstreckung vorlegen lassen.

4) Wegen der besonderen Beschränkungen bei Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen vgl. §§ 699, 785, 786 Nr. 2, 793.

§ 674.

Die Zwangsvollstreckung erfolgt, soweit sie nicht den Gerichten zu-

gewiesen ist,[1] durch Gerichtsvollzieher,[2] welche dieselbe im Auftrage des Gläubigers zu bewirken haben.[3]

Der Gläubiger kann wegen Ertheilung des Auftrags zur Zwangsvollstreckung die Mitwirkung des Gerichtsschreibers in Anspruch nehmen. Der von dem Gerichtsschreiber beauftragte Gerichtsvollzieher gilt als von dem Gläubiger beauftragt.[4]

E. 623. N. 908. 946. 961. P. 353. 565.

1) Wegen der Zuweisung der Zwangsvollstreckung an Gerichte vgl. §§ 699, 700 729 ff., 755 ff., 773 ff., 780 ff. und Vorbem. vor § 644 Nr. 2.

2) Ueber die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher vgl. GV. §§ 155, 156 u. Anm. dazu. — Daß der Gläubiger seine Zuziehung, bez. die eines Bevollmächtigten zur Zwangsvollstreckung verlangen darf, ist selbstverständlich. Das Verbot dagegen in N. § 973 und E. 1 § 630 ist von der Vork. gestrichen. (Mot. 412.) Vgl. § 49 Abs. 4 Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz.

3) Der Gerichtsvollzieher kann nach Abs. 1, 2 nur thätig sein als Mandatar der Partei mit allen civilrechtlichen Wirkungen, insbesondere auch mit dem Anspruche auf Erstattung der Gebühren und gesetzlichen Auslagen (GbO. f. Ger.-Vollz. § 19). In dieser Eigenschaft und nicht als Beauftragter des Gerichts hat er zu handeln. Er darf seine Thätigkeit erst nach Ertheilung des Auftrags beginnen; nachträgliche Genehmigung des Gläubigers genügt nicht, **RG.** 7. Juni 1882, JW. S. 175. Vgl. indeß § 676. Immerhin ist er zugleich öffentlicher Vollstreckungsbeamter. Er ist zu gleicher Zeit Bevollmächtigter der Partei, Leiter der Exekution und Exekutor. Die Auffassung von Eccius 2, § 141 Anm. 17 und § 154 Anm. 3; Planck S. 136 ff.; Hellmann Lehrb. S. 165; Walter in JW. 1886 S. 336 ff.; Nessel in Raff.-Kün. 28, 97, Krech und Förster Komment. zum preuß. Immob.-ZV.-Ges. S. 111 ff., Bunsen, Zwangsvollstr. S. 123 ff., vgl. auch Wach § 25 Anm. 28 S. 322, daß das Auftragsverhältniß hinsichtlich der Rechtsstellung des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger gar nicht zu berücksichtigen sei, sondern nur sein Beamtencharakter, und daß der Auftrag des Gläubigers nur einen Antrag bei dem staatlichen Beamten bedeute, ist von der Praxis mit Recht nicht acceptirt und widerspricht den, vom Gesetze aus dem Auftragsverhältnisse gezogenen Konsequenzen (§§ 674 ff., 716, 720). Im Gegentheile wird für jene Rechtsstellung auf Grund der CP. das Auftragsverhältniß für den Gläubiger mit dessen Konsequenzen zu Grunde zu legen sein und nur insoweit in einzelnen Beziehungen eine Modifikation zu erleiden haben, als die Geltendmachung der staatlichen Autorität unter Beobachtung bez. Verletzung der gesetzlichen Vorschriften bei der Ausführung des Auftrags oder die Vollstreckungsakte durch ihre Eigenschaft als obrigkeitliche Machtakte einen Einfluß auf die Rechtsverhältnisse haben. Der Gerichtsvollzieher hat die Rechte und Pflichten aus beiden Rechtsstellungen, d. h. aus dem Auftragsverhältnisse, soweit die Gesetze die Ertheilung und Ausführung des Auftrags gestatten; **RG.** (Plen.) **16**, 396; **9**, 361; **RG.** Str. **6**, 227; Jastrow civ. Arch. **68**, 358 ff. Vgl. auch Seuffert in Busch 8, 140, und die dort besprochenen Ausführungen von Schulze Privatr. und Prozeß 1883; OLG. Dresden, civ. Arch. **68**, 415; Kahn civ. Arch. **70**, 431 ff. In Betreff des § 70 Abs. 3 GV. bez. § 39 preuß. Ausf.-Ges. v. 24. April 1878 über die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte für „Ansprüche gegen Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen gesetzwidriger Unterlassungen" ist die Anwendung auf Gerichtsvollzieher nicht zu bezweifeln; Ansprüche, welche *sachlich* unter diese Kategorie von Ansprüchen gegen Beamte gehören, unterliegen auch dieser Prozeßvorschrift; **RG. 9**, 361; Jastrow civ Arch. **68**, 380 ff. rechnet mit Recht alle verantwortlichen Handlungen des Gerichtsvollziehers dazu. So auch **RG.** 4. Sen. **17**, 332; 4. Apr. 1887, Raff.-Kün. **31**, 1166. (Dagegen lehnt **RG.** 4. Sen.

19. Dez. 1887, JW. 1888 S. 65 die Anwendung der Vorschrift ab, wenn ein öffentliches Interesse nicht in Frage sei; dies Interesse liegt indeß schon in der Beamtenstellung.) Hinsichtlich des Maßes der Vertretungspflicht wird zu unterscheiden sein. Die Grundlage der Regreßklage des Auftraggebers ist jedenfalls das Auftragsverhältniß; Jastrow civ. Arch. 68, 375 ff.; demnach kommen dem Gerichtsvollzieher gegenüber dem Auftraggeber die Privilegien der Beamten (ALR. II. 10 § 91, nothwendige vorgängige Benutzung aller anderen Rechtsbehelfe, Klagen gegen Dritte rc.) nicht zu Statten und ist auch das Maß seiner Haftung nach dem Rechtsverhältnisse des Auftrags zu bestimmen; **RG. 16**, 399—409. Soweit er in seiner Eigenschaft als Beamter dem Schuldner, oder einem Dritten verantwortlich wird, weil er die ihm als Beamten vorgeschriebenen Pflichten und Rücksichten verletzt, haftet er nach den für diese Fälle gegebenen Normen und sind die für das Maß seiner Haftung und die Zulässigkeit des Regresses hinsichtlich der Beamten bestimmten Vorschriften (ALR. II. 10 §§ 88, 89 ff.) maßgebend; **RG. 16**, 405, 406. Vgl. auch Seuffert in Busch **11**, 196 mit Bezug auf den Einfluß des französischen Rechts in dieser Beziehung und Hahn in Nass.-Kün. **31**, 330 ff.

Als Beschwerde-Instanz fungirt das Vollstreckungsgericht (§ 685), bei Erinnerungen gegen den Ansatz von Gebühren und Auslagen findet subsidiär — soweit § 685 Abs. 2 nicht Platz greift — § 4 des GKG. entsprechende Anwendung (GbO. für Ger.-Vollz. S. 22). Das Recht der Aufsicht steht in Preußen dem in § 79 des AG. zu GV. vom 24. April 1878 bezeichneten Amtsrichter, sowie den demselben vorgesetzten Aufsichtsbeamten zu (preuß. Gerichtsvollz.-Ordn. § 39), bezüglich der übrigen deutschen Bundesstaaten vgl. Anm. zu GV. § 155.

4) Die Bestimmung des Abs. 2 soll zur Erleichterung für die an die Mitwirkung des Gerichts gewöhnten Parteien dienen und bezieht sich nicht blos auf die Zwangsvollstreckung aus den Entscheidungen der Amtsgerichte, sondern aller Gerichte.

Welcher Gerichtsschreiber zur Vermittelung der Zwangsvollstreckung kompetent und verpflichtet ist, wird nicht gesagt, vielmehr der landesgesetzlichen Regelung überlassen. In Preußen sind nur die Gerichtsschreiber der Amtsgerichte und diese nur hinsichtlich des bei dem betr. Amtsgerichte bestellten Gerichtsvollziehers für die Mitwirkung bei der Zwangsvollstreckung ausersehen (Gesch.-Anw. f. Gerichtsvollz. § 49 Abs. 1, Gesch.-Ordn. f. Ger. d. Amtsger. § 19 Abs. 2). Zur weiteren Erleichterung für die Partei ist in Preußen noch angeordnet, daß das an den Gerichtsschreiber gerichtete Ersuchen um Vermittelung der Zwangsvollstreckung, wenn die erforderlichen Ausfertigungen und Abschriften nicht gleichzeitig übergeben werden, den Antrag auf Ertheilung derselben in sich schließt (§ 19 cit. Abs. 4). Das Rechtsverhältniß des Gerichtsvollziehers zur Partei wird durch die Vermittelung des Gerichtsschreibers nicht alterirt. Vgl. GV. § 162 und Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 49 Abs. 1.

§ 675.

In dem schriftlichen oder mündlichen Auftrage zur Zwangsvollstreckung in Verbindung mit der Uebergabe der vollstreckbaren Ausfertigung liegt die Beauftragung des Gerichtsvollziehers, die Zahlungen oder sonstigen Leistungen in Empfang zu nehmen, über das Empfangene wirksam zu quittiren und dem Schuldner, wenn dieser seiner Verbindlichkeit genügt hat, die vollstreckbare Ausfertigung auszuliefern.[1)]

E. 624. N. 950. P. 353—358. 565.

1) Der § 675 konstituirt im Verhältnisse des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger eine über die eigentliche Zwangsvollstreckung hinausgehende Legalvollmacht, welche an die doppelte Voraussetzung geknüpft ist, daß dem Gerichtsvollzieher ein Auftrag zur Zwangsvollstreckung ertheilt und außerdem die vollstreckbare Aus-

fertigung übergeben ist. (Eine vollstreckbare Ausfertigung ist auch eine solche, welche nach dem Gesetze keiner Vollstreckungsklausel bedarf, um als vollstreckbar zu gelten: Arrestbefehle, Vollstreckungsbefehle, einstweilige Verfügungen vgl. Anm. 1 zu § 662). Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so ist im Verhältnisse zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher die im § 675 vorgeschriebene Legalvollmacht nicht anzunehmen. Die Nothwendigkeit des schriftlichen oder mündlichen Auftrages schließt indeß (gegen Hahn in Nass.-Kün. **31**, 338) nicht aus, daß derselbe ebenso wie jede Willenserklärung durch konkludente Handlungen (Uebersendung der Ausfertigung, Angabe der Wohnung des Schuldners, Berechnung der Schuld nebst Zinsen bez. Kosten und dergl.) ertheilt sein kann. Die Legalvollmacht wird beseitigt, soweit der Gläubiger dem Gerichtsvollzieher die im § 675 bezeichneten Handlungen untersagt; und sie erlischt, wenn der Gläubiger den Auftrag zur Zwangsvollstreckung zurückzieht, oder sich die vollstreckbare Ausfertigung zurückgeben läßt. Sie ist nicht über den Wortlaut des Gesetzes hinaus auszudehnen; die Ermächtigung zur Empfangnahme der Zahlungen und Leistungen schließt insbesondere nicht die Befugnisse zum Vergleich, zur Novation und dergl. in sich (Siebenhaar S. 635; Struckmann-Koch Anm. 1). Zur Substitution eines Anderen ist der Gerichtsvollzieher nicht befugt, sofern ihm nicht durch landesgesetzliche Bestimmungen und durch den Parteiauftrag eine Substitutionsbefugniß beigelegt ist; Jastrow civ. Arch. **68**, 372. Zahlungen an einen Substituten oder Gehülfen des Gerichtsvollziehers liberiren also sonst nicht (gegen Wallm. 8, 150; vgl. S. 266 das.) Vgl. dazu § 35 der preuß. Gerichtsvollz.-Ordn., JMBl. 1885 S. 61.

Wegen des Verhältnisses des Gläubigers und des Gerichtsvollziehers zum Schuldner und zu dritten Personen vgl. § 676 und Anm. dazu.

§ 676.

Dem Schuldner und Dritten gegenüber wird der Gerichtsvollzieher zur Vornahme der Zwangsvollstreckung und der im § 675 bezeichneten Handlungen durch den Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung ermächtigt.[1] Der Mangel oder die Beschränkung des Auftrags kann diesen Personen gegenüber von dem Gläubiger nicht geltend gemacht werden.[2]

E. 625. N. 949. 951. P. 353—368. 565.

1) Der Satz sagt zweierlei, nämlich:

a) daß der Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung (vgl. hierüber Anm. 1 zu § 675) zur Legitimation des Gerichtsvollziehers für die Zwangsvollstreckung und die Ausübung der weiteren Legalbefugnisse nach § 675 insofern genügt, als der Schuldner oder der Dritte den Nachweis des in § 675 vorausgesetzten Auftrags zur Zwangsvollstreckung oder der Uebergabe der Ausfertigung Seitens des Gläubigers an den Gerichtsvollzieher nicht fordern darf;

b) daß der Besitz jener Ausfertigung zur Legitimation nothwendig ist, dergestalt, daß der Schuldner oder der Dritte nicht verpflichtet und auch dem Gläubiger gegenüber — abgesehen von einer dem Gerichtsvollzieher ertheilten besonderen Vollmacht — nicht befugt ist, in Ermangelung jenes Besitzes Handlungen der Zwangsvollstreckung zu gestatten, oder Zahlungen bez. andere Erfüllungen an den Gerichtsvollzieher zu leisten, § 662. (Vgl. Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 49 Abs. 3).

Aus a) folgt, daß der Schuldner oder Dritte, welcher dem so legitimirten Gerichtsvollzieher erfüllt durch diese Erfüllung liberirt wird (**RG. 14**, 81; § 716 Abs. 2) und daß etwaige Veruntreuungen oder Verluste Seitens des Gerichtsvollziehers allein den Gläubiger treffen. Der Staat leistet — wo nicht partikularrechtlich, wie in Sachsen verfassungsmäßig, der entgegengesetzte Grundsatz gilt — keinen Ersatz. Gegen

diese Gefahr kann der Gläubiger sich nur durch seine oder seines Bevollmächtigten Zuziehung zur Zwangsvollstreckung schützen, bei welcher er dem Gerichtsvollzieher die Ausfertigung abfordern und die Zahlung selbst von dem Schuldner in Empfang nehmen, oder auch durch Quittung unter Empfangnahme den Gerichtsvollzieher zur Einstellung der Vollstreckung zwingen kann, § 691 Nr. 4. (AM. Bunsen, Zwangsvollstr. S. 128). Inwiefern der Schuldner außer der vollstreckbaren Ausfertigung nach der Sachlage noch die Erfüllung anderweitiger Erforderniße der Zwangsvollstreckung verlangen darf, z. B. Aushändigung der Gegenleistung, des Wechsels 2c. wird durch § 676 nicht entschieden. Selbstredend muß sich der Gerichtsvollzieher als solcher legitimiren. Dazu genügt nicht der Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung. In Preußen legitimirt ihn die vorgeschriebene Dienstkleidung. (Preuß. Gerichtsvollz.-Ordn. § 31, Gesch.-Anw. § 16.)

2) Die Vorschrift des Satzes 2, motivirt durch die Stellung des Gerichtsvollziehers als öffentlichen Beamten und die Nothwendigkeit der Sicherung des Schuldners gegenüber seiner Zwangspflicht, Mot. 412, giebt dem Schuldner das unbedingte Recht, an den gemäß Satz 1 legitimirten Gerichtsvollzieher mit rechtlicher Wirkung gegen den Gläubiger zu zahlen. Die Bestimmung ist so unbedingt, daß sie keinerlei Ausnahme zuläßt; also auch nicht in den Fällen, wo der Schuldner oder der Dritte den Mangel oder die Beschränkung des Auftrages gekannt haben. Unter dem Mangel des Auftrages ist auch der Fall der Kündigung desselben oder einer unzulässigen Substitution, sowie der unbefugten Besitznahme der vollstreckbaren Ausfertigung zu subsumiren. Indeß Satz 2 drückt nur aus, daß der G l ä u b i g e r hieraus keinen Einwand geltend machen kann und benimmt dem Schuldner nicht das Recht, den Mangel des Auftrages geltend zu machen und die aus Satz 1 zu folgernde Ermächtigung zu widerlegen; Struckmann-Koch Anm. 3. Kollusionen des Schuldners mit dem Gerichtsvollzieher, welche auf Benachtheiligung des Gläubigers gerichtet sind, werden von Satz 2 selbstverständlich nicht betroffen, denn dann handelt es sich nicht blos um den Mangel oder um Beschränkung des Auftrags und etwaige Kenntniß desselben, sondern um strafbaren dolus, um ein Delikt, aus welchem beide dem Gläubiger auch civilrechtlich verhaftet sind. Vgl. A. Förster Anm. 3.

§ 677.

Der Gerichtsvollzieher hat nach Empfang der Leistungen dem Schuldner die vollstreckbaren Ausfertigung nebst einer Quittung auszuliefern, bei theilweiser Leistung diese auf der vollstreckbaren Ausfertigung zu bemerken und dem Schuldner Quittung zu ertheilen.[1)]

Das Recht des Schuldners, nachträglich eine Quittung des Gläubigers selbst zu fordern, wird durch diese Bestimmungen nicht berührt.[2)]

E. 626. N. 592. P. 358. 565.

1) Diese — zum Schutze des Schuldners gegebene — Vorschrift bezieht sich nur auf die Fälle, wenn der G e r i c h t s v o l l z i e h e r (freiwillig oder mittelst der Pfändung) die schuldige Leistung e m p f a n g e n hat, nicht auf Leistungen an den Gläubiger oder dessen Bevollmächtigten, vgl. Busch **5**, 301; Seuff. Arch. **37**, 478, und ebenso wenig (gegen Struckmann-Koch Anm. 1 und Gaupp S. 188; vgl. Petersen Nr. 3) auf den Fall, daß der Gerichtsvollzieher den Erlös versteigerter Pfandstücke in Empfang nimmt. In diesen Fällen bleibt die Ausfertigung bei den Akten des Gerichtsvollziehers. Ueber die Behandlung der vollstreckbaren Ausfertigung Seitens des Vollstreckungsgerichts bei Pfändung von Forderungen 2c. vgl. Anm. 3 zu § 729, Anm. 2 zu § 736. Wenn von mehreren Schuldnern Theilzahlungen geleistet werden, welche die ganze Schuld erschöpfen, so hat der Gerichtsvollzieher jede dieser theilweisen Leistungen auf der vollstreckbaren Ausfertigung zu bemerken und Jedem besondere Quittung zu ertheilen.

Einen Anspruch auf Aushändigung der vollstreckbaren Ausfertigung hat nur derjenige Schuldner, welcher Vollzahlung leistet (vgl. WO. Art. 39; **RG. 4**, 58. AM. v. Bülow Anm. 2, welcher die Ausfertigung demjenigen Schuldner zukommen lassen will, welcher die letzte Theilzahlung leistet).

Die Quittung des Gerichtsvollziehers ist eine öffentliche Urkunde im Sinne des § 383 Abs. 1.

Ueber die Gebühren der Ger.-Vollz. für Annahme, Quittung und Ablieferung der Leistungen vgl. § 12 Nr. 4 GbO. für Ger.-Vollz.

2) Abs. 2 drückt nur aus, daß, wenn nach Civilrecht ein Anspruch auf Quittung des Gläubigers bestehe, dieser durch die Vorschrift nicht beseitigt werde; v. Bülow Anm. 5.

§ 678.[1]

Der Gerichtsvollzieher ist befugt, die Wohnung[2] und die Behältnisse des Schuldners[3] zu durchsuchen, soweit der Zweck der Vollstreckung dies erfordert.

Er ist befugt, die verschlossenen Hausthüren, Zimmerthüren und Behältnisse öffnen zu lassen.

Er ist, wenn er Widerstand findet, zur Anwendung von Gewalt befugt und kann zu diesem Zwecke die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachsuchen.[4] Ist militärische Hülfe erforderlich, so hat er sich an das Vollstreckungsgericht zu wenden.[5]

E. 627. N. 953. P. 358. 565.

1) Zu §§ 678—683 vgl. Preuß. Geschäftsanweis. für Ger.-Vollz. § 56 (Verhalten bei der Zwangsvollstreckung), §§ 132—137 (Akten), jetzt Allgem. Verf. 23. Febr. 1885. §§ 12—17, JMBl. S. 75; § 7 (Sonntage und allgemeine Feiertage), § 8 (Nachtzeit).

2) Der Ausdruck „Wohnung" ist im weitesten Sinne zu verstehen und darunter auch namentlich Geschäftsräume, Gehöfte, sog. Zubehör: Keller, Böden, Scheunen, Ställe &c., vgl. Nordd. Prot. S. 1989; auch macht es keinen Unterschied, ob die Wohnung eine dauernde oder vorübergehende, z. B. in einem Gasthofe ist (Endemann **3**, 159).

3) Nur auf des Schuldners Wohnung und Behältnisse, nicht auf die dritter Personen erstreckt sich das Durchsuchungsrecht des Gerichtsvollziehers (Hellmann **3**, 44; Siebenhaar S. 636), aber nicht blos dem Schuldner, sondern auch dritten Personen, z. B. dem Hauswirth gegenüber. Vgl. A. Förster Anm. 2; Endemann a. a. O. Auch der Gasthofbesitzer hat kein Recht, der Durchsuchung des einem Reisenden als Wohnraum, wenn auch nur für kurze Zeit, überlassenen Gastzimmers zu widersprechen. Behältnisse des Schuldners sind präsumtiv alle in seiner Wohnung bez. deren Dependenzen befindlichen, ohne Unterschied, ob sie ihm eigenthümlich gehören oder nicht. Ob im konkreten Falle eine Wohnung oder ein Behältniß des Schuldners anzunehmen ist, hat zunächst der Gerichtsvollzieher nach den Umständen des Falles zu ermessen. Die Frage, ob der Schuldner oder ein Anderer in der fraglichen Wohnung oder der Schuldner in einer anderen polizeilich angemeldet ist, entscheidet natürlich nicht allein.

Zu den Behältnissen des Schuldners gehören auch die Taschen seiner Kleidungsstücke und zwar auch derjenigen, welche er auf dem Leibe trägt. Der Gerichtsvollzieher ist daher prinzipiell nach der unterschiedslosen Bestimmung des § 678 auch zu einer desfallsigen Leibesvisitation (selbst bei einer Frauensperson) berechtigt. So auch Kammergericht in d. Zschr. f. Gvz. 1887 S. 6; Falkmann daselbst S. 38; A. Förster Anm. 2. AM. Walter, Ger.-Vollz. S. 87 Anm. 80; Schönfeld Ger.-V. S. 85 u. in Zschr. f. Gvz. 1887 S. 5—7, 81; Struckmann-Koch, Anm. 2.

Ueber Beschwerden gegen das Verfahren des Gerichtsvollziehers vgl. § 685.

4) Vgl. Zschr. f. Gvz. 1887 S. 113 ff. Widerstand gegen den Vollstreckungsbeamten bei rechtmäßiger Ausübung seines Amtes, bez. gegen die zur Unterstützung zugezogenen Personen oder Mannschaften wird nach § 113 StGB. bestraft.

Ueber die Gebühren der Ger.-Vollz. in den Fällen der §§ 678, 679 vgl. §§ 12 Nr. 1, 13 Nr. 4, 5 Geb.-Ordn. f. Ger.-Vollz.

5) Wegen des Vollstreckungsgerichts vgl. § 684. Eine Anwendung von der Vorschrift des Abs. 4 macht § 577 für die executio ad faciendum. Die Mitwirkung des Gerichts erfolgt kostenfrei; GKG. § 47 Nr. 13.

§ 679.

Wird bei einer Vollstreckungshandlung Widerstand[1a] geleistet oder ist bei einer in der Wohnung des Schuldners erfolgenden Vollstreckungshandlung weder der Schuldner noch eine zur Familie desselben gehörige oder in dieser Familie dienende erwachsene Person[1] gegenwärtig, so hat der Gerichtsvollzieher zwei großjährige Männer oder einen Gemeinde- oder Polizeibeamten als Zeugen zuzuziehen.[2]

E. 628. N. 954. P. 358. 565.

1a) Vgl. Zschr. f. Gvz. 1887 S. 116. Widerstand im Sinne des § 679 ist in weiterem Sinne zu verstehen als in § 113 StGB. und kann auch durch mündliche Aeußerungen, Drohungen, nicht blos Thatlichkeiten geleistet werden, RG. Str. 7, 370.

1) Ueber die Bedeutung dieser Ausdrücke vgl. Anm. 2 Abs. 3 zu § 168. „Hausgenossenschaft" der zur Familie gehörenden Person wird hier jedoch nicht gefordert.

2) Die Vorschrift („hat") ist nicht bloß instruktionell, RG. Str. 5, 7; 6, 670. Nach § 56 Abs. 7 der preuß. Geschäftsanw. f. Ger.-Vollz. sollen als Zeugen nur unbetheiligte Personen, welche erforderlichenfalls über den Vorgang zeugeneidlich vernommen werden können und thunlich nur solche Personen gewählt werden, die am Orte der Zwangsvollstreckung wohnen. Auch die zugezogenen Zeugen werden durch § 113 StGB. geschützt. Jeder Zeuge erhält eine Entschädigung im Betrage bis zu einer Mark; Ges. v. 29. Juni 1881 zu § 15 Geb.-Ordn. f. Ger.-Vollz. Vgl. im Uebrigen wegen der Gebühren Anm. 4 zu § 678. Für Bayern vgl. zu §§ 678, 679 Bekanntm. v. 16. Aug. 1879, GVBl. S. 1001.

§ 680.

Jeder Person, welche bei dem Vollstreckungsverfahren betheiligt ist,[1] muß auf Begehren Einsicht der Akten[2] des Gerichtsvollziehers gestattet und Abschrift einzelner Aktenstücke[3] ertheilt werden.

E. 629. N. 956. P. 358. 565.

1) Zu den Betheiligten gehört außer dem Schuldner und Gläubiger, bez. deren Rechtsnachfolger, jeder Dritte, welcher ein rechtliches Interesse an der ZV. hat (Berechtigte gemäß §§ 690, 710, Drittschuldner im Falle des § 730).

2) Wenn es bei einer Konkurrenz mehrerer Gläubiger zu einem Vertheilungsverfahren kommt, so hat der Gerichtsvollzieher die Akten dem Vollstreckungsgericht zu übergeben (§ 728 Abs. 2, 3), an welches, bez. an dessen Gerichtsschreiber sich sonach der Betheiligte zu wenden hat. Ueber Näheres betr. die Akten 2c. vgl. für Preußen die Anm. 1 zu § 678 angeführte Bestimmung, ferner bezüglich des Registers und Reisejournals Allgem. Verf. 23. Febr. 1885, §§ 6—11, JMBl. S. 71 ff.

3) Ohne ausdrückliches Verlangen braucht der Gerichtsschreiber keine Abschrift zu geben, auch nicht von seinem Protokolle. Abw. von E. 1 § 598. Der Gerichtsvoll-

zieher hat für Abschriften Schreibgebühren nach § 80 GKG. zu fordern (§ 14 Nr. 1 Geb.-Ord. f. Ger.-Vollz.).

§ 681.

Zur Nachtzeit, sowie an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen darf eine Vollstreckungshandlung nur mit Erlaubniß des Amtsrichters erfolgen, in dessen Bezirke die Handlung vorgenommen werden soll.[1)]

Die Verfügung, durch welche die Erlaubniß ertheilt wird, ist bei der Zwangsvollstreckung vorzuzeigen.[2)]

Die Nachtzeit umfaßt in dem Zeitraume vom 1. April bis 30. September die Stunden von neun Uhr Abends bis vier Uhr Morgens und in dem Zeitraume vom 1. Oktober bis 31. März die Stunden von neun Uhr Abends bis sechs Uhr Morgens.[3)]

E. 630. N. 957. P. 358—360. 559.

1) Die Vorschrift enthält ein Verbotsgesetz und ist nicht minder obligatorisch wie die der §§ 671—673. Eine mit Umgehung derselben vorgenommene Zwangsvollstreckung ist ungültig und unwirksam. So auch Struckmann-Koch, v. Bülow, Gaupp, Petersen, v. Sarwey, Seuffert. AM. Kleiner, Puchelt, Heilbut civ. Arch. **69**, 420. Die Vollstreckungshandlungen sind auf Beschwerde (§ 685) von dem Vollstreckungsgericht aufzuheben. Vgl. Anm. 1 zu § 671, Anm. 4 zu § 171.

Der Amtsrichter hat über die Ertheilung der Erlaubniß freies Ermessen und wird sie nicht ohne dringende Veranlassung zu ertheilen haben. Eine Beschwerde gegen die Ertheilung ist ausgeschlossen; für § 530 fehlen die Voraussetzungen und eine „Entscheidung" gegenüber einer Partei im Sinne von § 701 ist die „Erlaubniß", d. h. die Ermächtigung für den Gerichtsschreiber nicht. Die Erlaubniß ist kostenfrei, GKG. § 47 Nr. 13. — Ueber allgemeine Feiertage vgl. Anm. 2 zu § 171.

2) Abs. 2 enthält nur eine instruktionelle Vorschrift, kein Verbot wie Abs. 1. Bei Nichtbeachtung wird die ZV. nicht unwirksam; der Schuldner ist jedoch befugt, sich derselben zu widersetzen, vgl. StGB. § 113.

3) Uebereinstimmend mit StP. § 104 Abs. 3.

§ 682.

Der Gerichtsvollzieher hat über jede Vollstreckungshandlung ein Protokoll aufzunehmen.[1)]

Das Protokoll muß enthalten:

1. Ort und Zeit der Aufnahme;[2)]
2. den Gegenstand der Vollstreckungshandlung unter kurzer Erwähnung der wesentlichen Vorgänge;[3)]
3. die Namen der Personen, mit welchen verhandelt ist;[4)]
4. die Unterschrift dieser Personen und die Bemerkung, daß die Unterzeichnung nach vorgängiger Vorlesung oder Vorlegung zur Durchsicht und nach vorgängiger Genehmigung erfolgt sei;
5. die Unterschrift des Gerichtsvollziehers.[5)]

Hat einem der unter Nr. 4 bezeichneten Erfordernisse nicht genügt werden können, so ist der Grund anzugeben.[6)]

E. 631. N. 958. P. 360. 565.

1) Das Protokoll über die ZV. ist als Beweisurkunde für dieselbe, nicht als

Solennitätsform der Zwangsvollstreckung selbst vorgeschrieben und verhält sich zu letzterer ebenso, wie die Zustellungsurkunde zur Zustellung. Die Gültigkeit und Wirksamkeit der ZV. ist daher nicht von der Aufnahme des Protokolls abhängig, sondern nur der Beweis, welcher auch anderweitig geführt werden kann (vgl. Anm. 1 zu § 714; Anm. 1 zu § 380. AM. Seuffert Anm. 2; Hellmann **3**, 47).

Unter Vollstreckungshandlungen sind nur solche Akte zu verstehen, welche der Gerichtsvollzieher in seiner Eigenschaft als Vollstreckungsbeamter zum Zwecke einer gesetzlich dem Gerichtsvollzieher überwiesenen ZV. vornimmt. Zustellungen gerichtlicher Vollstreckungsakte (z. B. der Pfändungsbeschlüsse an den Drittschuldner und Schuldner, § 730 Abs. 2) oder von Aufforderungen bez. Benachrichtigungen des Gläubigers, §§ 739, 744, sind Zustellungsakte, aber keine Vollstreckungshandlungen. Ueber diese ist kein Protokoll aufzunehmen, sondern nur eine Zustellungsurkunde.

2) Nr. 1. Nach § 23 der Geb.-Ordn. für Ger.-Vollz. ist bei Geschäften, welche nach Verhältniß der verwendeten Zeit (vgl. Geb.-Ordn. §§ 4, 6, 8) vergütet werden, in dem Protokolle die Dauer der letzteren anzugeben, widrigenfalls nur die für die geringste Zeitdauer bestimmte Gebühr berechnet werden darf.

3) Zu Nr. 2 gehören die im § 683 Abs. 1 erwähnten Aufforderungen und Mittheilungen des Gerichtsvollziehers. Vgl. ferner § 58 der Preuß. Geschäftsanweis. für Ger.-Vollz.

4) Nr. 3. Zu den Personen gehören auch die nach § 679 zuzuziehenden Zeugen. (Seuffert Anm. 3; Hellmann **3**, 47. AM. Endemann **3**, 162.)

5) Nr. 5. Die Beifügung der Amtseigenschaft und des amtlichen Wohnsitzes ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, wohl aber in Preußen reglementarisch (§ 12 Nr. 1 Preuß. Gesch.-Anweis.; weitere reglementarische Vorschriften daselbst Nr. 2, 3, 4). Nach § 23 Geb.-Ordn. für Ger.-Vollz. ist unter dem Protokoll eine Berechnung der Gebühren und Auslagen aufzustellen (vgl. auch § 12 Nr. 6 und § 121 der Preuß. Gesch.-Anweis. für Ger.-Vollz.).

6) Das in der vorgeschriebenen Form aufgenommene Protokoll des Gerichtsvollziehers hat die Eigenschaft einer öffentlichen Urkunde (§§ 380, 383). Der N. § 958 und E. 1 § 598 hatten noch hinzugefügt: „ein Protokoll, welches den vorstehenden Bestimmungen nicht entspricht, hat nicht die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde". Von der Vork. ist dies, wie auch beim § 174, gestrichen. Die Vorschriften sind zwar obligatorisch: „muß enthalten", indeß nur, um die volle Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde nach §§ 380, 383, nicht um Rechtsgültigkeit der Pfändung zu bewirken, was mit Struckmann-Koch Anm. 1 und den dort Genannten gegen A. Förster Anm. 3 und Heilbut civ. Arch. **69**, 396 ff. zu unterscheiden ist; vgl. im Uebrigen Anm. 1 zu § 174. Ueber die rechtliche Natur des in Preußen für Ger.-Vollz. vorgeschriebenen allgemeinen Dienstregisters vgl. RG. Str. **4**, 283; **7**, 252.

§ 683.

Die Aufforderungen und sonstigen Mittheilungen, welche zu den Vollstreckungshandlungen gehören, sind von dem Gerichtsvollzieher mündlich zu erlassen und vollständig in das Protokoll aufzunehmen.[1)]

Kann die mündliche Ausführung nicht erfolgen, so ist eine Abschrift des Protokolls unter entsprechender Anwendung der §§ 158, 166—170 zuzustellen[2)] oder, wenn demjenigen, an welchen die Aufforderung oder Mittheilung zu richten ist, am Orte der Zwangsvollstreckung nicht zugestellt werden kann, durch die Post zu übersenden.[3)] Die Befolgung dieser Vor-

schrift muß zum Protokolle bemerkt werden. Eine öffentliche Zustellung findet nicht statt.

E. 632. N. 959. P. 360. 565.

1) Vgl. §§ 712 Abs. 3, 727 Abs. 3, 771 Abs. 1, 2; dagegen gehören die in §§ 739, 744 vorgeschriebenen Aufforderungen des Gläubigers nicht hierher. Vgl. Anm. 1 zu § 682. Unter den Aufforderungen sind hier zu verstehen: die zur freiwilligen Leistung (vgl. Preuß. Gesch.-Anweis. § 56 Abs. 2), zur Oeffnung der Behältnisse, zur Angabe der Wohnungspertinenzien, zur Erklärung darüber, welche Gegenstände dem Schuldner nach § 715 Nr. 1, 2, 4, 5, 6, 8, 10 unentbehrlich sind, zur Ausübung des Wahlrechts nach § 715 Nr. 3, zur Angabe des Diensteinkommens nach § 715 Nr. 7 und dergl. Wenngleich nicht gesetzlich vorgeschrieben, ergeben sie sich als Handlungen zur Ausführung der Vollstreckung von selbst.

2) Die Zustellung an den Schuldner ist zur Herbeiführung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit desselben aus § 137 des StGB. von Wichtigkeit. Darum ist auch nicht an den Prozeßbevollmächtigten zuzustellen und der § 162 nicht in Bezug genommen, welcher nur die Zustellungen in einem anhängigen Prozeßverfahren betrifft (Endemann **3**, 163).

3) Die hier vorgeschriebene Uebersendung durch die Post ist eine formlose Benachrichtigung unter Benutzung der Post, keine Zustellung durch die Post, §§ 176 ff., auch nicht (gegen v. Bülow Anm. 2) eine Zustellung durch Aufgabe zur Post, §§ 161, 164. Eine Zustellungsurkunde ist darüber nicht aufzunehmen. Die Bestimmung findet auch dann Anwendung, wenn der Schuldner einen bekannten Aufenthaltsort im Auslande hat (Mot. 413). Darüber, welche Wirkung die Unterlassung der Vorschriften des § 683 hat, gilt das in Anm. 6 zu § 682 Bemerkte (gegen Heilbut civ. Arch. **69**, 396, 398, 407).

§ 684.

Die den Gerichten zugewiesene Anordnung von Vollstreckungshandlungen und Mitwirkung bei solchen gehört zur Zuständigkeit der Amtsgerichte als Vollstreckungsgerichte.[1]

Als Vollstreckungsgericht ist, sofern nicht das Gesetz ein anderes Amtsgericht bezeichnet,[2] dasjenige Amtsgericht anzusehen, in dessen Bezirke das Vollstreckungsverfahren stattfinden soll oder stattgefunden hat.

Die Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

E. 633. P. 360. 595.

1) Abs. 1. Ueber die Mitwirkung der Gerichte bei der Zwangsvollstreckung vgl. Vorbem. vor § 644 Nr. 2, ferner Anm. 1 zu § 668. Die hauptsächlichsten Ausnahmen von Abs. 1 enthalten die §§ 773—776, 700.

2) Abs. 2. Ausnahmsweise andere „Vollstreckungsgerichte" sind bestimmt in den §§ 729, 750—752, 755, 756, 759, 780, 783, 810. Die für die Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen — also für den Erlaß vollstreckbarer Titel, nicht für die Vollstreckung derselben — vorgeschriebenen Gerichtsstände (§§ 799, 816) sind keine Vollstreckungsgerichte.

3) Abs. 3. Gegen die Entscheidungen der Vollstreckungsgerichte ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde statthaft (§ 701). Dasselbe steht allen durch die Beschlüsse des Vollstreckungsgerichts Verletzten zu, so auch dem Drittschuldner bei Pfändung einer Forderung des Schuldners an ihn; RG. 2. Mai 1885, JW. S. 262. Die Dispensation von der mündlichen Verhandlung findet nicht statt, wo es sich um eine Entscheidung über eine wirkliche Klage handelt (vgl. § 710 Abs. 2 und Anm. 3 dazu).

Die Zustellungen in dem Verfahren vor dem Vollstreckungsgerichte geschehen mit rechtlicher Wirkung an den Prozeßbevollmächtigten erster Instanz (§§ 162, 163). Ueber die Gerichtskosten vgl. GKG. §§ 35, 39, 47 Nr. 13, 14.

§ 685.[1]

Ueber Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung[2] oder das bei derselben vom Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren[3] betreffen, entscheidet das Vollstreckungsgericht.[4] Dasselbe ist befugt, die im § 668 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.[5]

Dem Vollstreckungsgericht steht auch die Entscheidung zu, wenn ein Gerichtsvollzieher sich weigert, einen Vollstreckungsauftrag zu übernehmen[6] oder eine Vollstreckungshandlung dem Auftrage gemäß auszuführen, oder wenn in Ansehung der von dem Gerichtsvollzieher in Ansatz gebrachten Kosten Erinnerungen erhoben werden.[7]

E. 634. N. 910—912. P. 360. 565.

1) Ueber die verschiedenen in der Exekutions-Instanz zulässigen Einwendungen des Schuldners vgl. Anm. 1 zu § 668. — Der § 685 umfaßt nicht blos Einwendungen des Schuldners, sondern auch Anträge und Erinnerungen des Gläubigers, sowie dritter Personen, ohne das daneben bestehende Recht des Gläubigers auf Klage zu beseitigen (Jastrow, civ. Arch. **68**, 378; aM. LG. Bremen in Busch **10**, 396) und ohne das Recht Dritter auf Klage gemäß §§ 690, 710 einzuschränken. Dritte können insbesondere durch die Art und Weise der Zwangsvollstreckung bez. durch das Verfahren im Sinne des § 685 betroffen sein, wenn der Dritte (wegen Gleichheit des Namens) als Schuldner behandelt wird, wenn die im Gewahrsam eines Dritten befindlichen Sachen gepfändet werden, wenn Sachen gepfändet werden, welche offenkundig (z. B. durch das Grundbuch) als Eigenthum Dritter bezeichnet sind. Vgl. §§ 713, 745, 746, 772. Der Dritte kann dann nach § 685 Entscheidung nachsuchen, unbeschadet seines Rechts auf Klage nach § 690; **RG.** 9. Juli 1881, JW. S. 159 u. Raff.-Kün. **26**, 1181; Struckmann-Koch Anm. 1 Abs. 2; ObLG. f. Bayern Seuff. Arch. **38**, 249; OLG. Karlsruhe, Seuff. Arch. **40**, 117. Die Klage des Dritten aus § 690 kann deshalb, weil außer den Voraussetzungen des § 690 zugleich diejenigen des § 685 vorliegen, nicht versagt werden. AM. Franke in Busch **5**, 205, 207; Nessel in Raff.-Kün. **28**, 131 ff. Vgl. P. Koffka in Bödiker **7**, 207 ff. Soweit ein Dritter, um sein Recht geltend zu machen, nur der Vertheidigung durch Einrede bedarf, z. B. durch den Einwand eines Drittschuldners gegen die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts oder sonstige Unwirksamkeit der Pfändung, ist weder ein Antrag aus § 685, noch eine Klage aus § 690 nöthig; er kann seine Einrede im desfallsigen Prozesse noch geltend machen; **RG.** 1. Dez. 1886, JW. 1887 S. 113.

2) Die Anträge ꝛc. hinsichtlich der „Art und Weise der Zwangsvollstreckung" können jede Art der Zwangsvollstreckung (durch Gerichtsvollzieher oder durch das Vollstreckungsgericht) betreffen; Endemann **3**, 165 f. So auch **RG. 16**, 319. Der Grundbuchrichter als solcher ist aber niemals Vollstreckungsgericht, auch nicht, wenn Anträge (nach dem preuß. Ges. v. 13. Juli 1883) direkt an ihn von den Parteien zu richten sind. Seine Thätigkeit ist nicht die eines Vollstreckungsgerichts, sondern eine selbständige, welche auch nicht der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts, sondern den für den Grundbuchrichter bestehenden Normen und Beschwerdeinstanzen unterliegt; **RG.** 9. März 1887, JW. 198; v. Meibom, civ. Arch. **72**, 439.

Der Betheiligte hat das Recht der sofortigen Beschwerde, § 701. Derselben unter-

liegt aber nicht schon die Anordnung der Vornahme der Vollstreckungshandlung, auch wenn diese vom Vollstreckungsgerichte ausgeht, sondern erst die für § 701 nach § 685 vorausgesetzte, auf die Einwendungen ergangene Entscheidung des Vollstreckungsgerichts, **RG. 16**, 319; **18**, 431; OLG. Stuttgart in Seuff. Arch. **43**, 116. (Abw. **RG.** 1. Sen. 2. Mai 1885 in Seuff. Arch. **41**, 239.) Jedenfalls kann daher auf Einwendungen gegen die Anordnung schon das Vollstreckungsgericht die Aufhebung oder Aenderung der auch von ihm selbst angeordneten Vollstreckungshandlungen beschließen, da § 540 Abs. 3 hierfür nicht anwendbar ist; civ. Arch. **69**, 455.

Unter „die Art und Weise der Zwangsvollstreckung" fallen alle offenbaren Zuwiderhandlungen gegen den Inhalt der Urtheilsformel und der Vollstreckungsklausel, nichtkonsentirte Pfändung zur Nachtzeit oder an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen, § 681, ZV. in die von der Pfändung gesetzlich ausgeschlossenen Objekte, § 715, 749, Ausdehnung der Pfändung über das zulässige Maß, § 708, Uebertretungen der Vorschriften der §§ 671—673 u. dgl., sowie überhaupt alle Einwendungen, welche den Ausführungsmodus der ZV. und die hinsichtlich der Ausführung bez. Nichtausführung dem Gerichtsvollzieher zustehenden formellen oder materiellen Rechte und Pflichten betreffen. Für alle solche Fälle soll durch § 685 eine Klage der Parteien (wegen dritter Personen vgl. Anm. 1) nicht blos entbehrlich gemacht, sondern ausgeschlossen werden, **RG.** 3. Mai 1884, JW. S. 173 Ziff. 19, Raff.-Kün. **28**, 1164; Wallm. **9**, 667; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **38**, 249. Soweit die Einwendungen dagegen Seitens des Schuldners den in dem Titel bez. in der Klausel bezeichneten materiellen Anspruch angreifen, entweder in Beziehung auf die gänzliche oder theilweise Beseitigung oder Veränderung des Anspruchs selbst, die Erstreckung der Erfüllungszeit, die mangelnde Aktiv- oder Passiv-Legitimation, oder den aus dem Urtheil allein und der Vollstreckungsklausel nicht zweifellos ersichtlichen Umfang der Vollstreckbarkeit des Urtheils (beneficium inventarii, §§ 695, 696, exceptio excusionis realis, ALR. § 46 I. 20) fallen sie unter §§ 686, 687.

3) Unter dem vom Gerichtsvollzieher zu beobachtenden Verfahren sind nicht blos die gesetzlichen Regeln, sondern auch die reglementarischen Vorschriften darüber zu verstehen und nicht blos soweit dieselben die Ausführung, sondern auch soweit sie die Einstellung der Zwangsvollstreckung und die Aufhebung der Vollstreckungshandlungen betreffen.

4) Vgl. § 684 und Anm. 2 und 3 dazu. Ein zurückweisender Beschluß ist mit Rücksicht auf die nach § 701 statthafte sofortige Beschwerde dem Antragsteller von Amtswegen zuzustellen, ein stattgebender aus demselben Grunde dem davon betroffenen Gläubiger bez. Schuldner. Wird durch den Beschluß eine Anordnung getroffen, so muß der Antragsteller eine Ausfertigung des Beschlusses behufs der Vorlegung an den Gerichtsvollzieher haben. Der Gerichtsvollzieher muß den Anordnungen des Vollstreckungsgerichts, als seiner vorgesetzten Behörde, Folge leisten, ihm steht eine Beschwerde nicht zu; **RG.** 22. Okt. 1884, JW. S 299 Ziff. 17. — Neben der Entscheidung gemäß § 685 ist auch eine Rüge im Disziplinarwege nicht ausgeschlossen. Vgl. Anm. 2 zu § 674.

5) Satz 2 des Abs. 1 bezieht sich auf Anordnungen vor der Entscheidung. Vgl. Anm. 4 zu § 668.

6) Abs. 2. Die Fälle, in denen der Gerichtsvollzieher kraft Gesetzes von der Ausübung seines Amtes ausgeschlossen ist, ergeben sich aus GV. § 156. Ob der Auftrag von einer Behörde, einem Beamten oder einer Privatperson ertheilt ist, macht dabei keinen Unterschied. (Pr. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 3.)

Nach § 18 der Geb.-Ordn. für Ger.-Vollz. kann der Gerichtsvollzieher die Uebernahme der Parteiaufträge — abgesehen vom Armenrechte — von Zahlung eines angemessenen Vorschusses abhängig machen. Im Uebrigen richtet sich diese Frage nach der

reglementarisch geordneten örtlichen Zuständigkeit. (Pr. Ger.-Vollz.-Ordn. §§ 17, 35, Gesch.-Anw. §§ 2, 3, 4.) Ein Klagerecht deshalb hat der Gläubiger gegen den Gerichtsvollzieher nicht; Jastrow, civ. Arch. 68, 375 ff.

7) Subsidiarisch kommt wegen der Kosten der Gerichtsvollzieher § 4 des GKG. zur Anwendung. (Entscheidung des Prozeßgerichts, Geb.Ordn. für GV. § 22.) Wegen Einziehung der Kosten der ZV. vgl. § 697, bez. der Kosten der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts GKG. bez. Ges. v. 26. Juni 1881 § 35 Nr. 4, § 47 Nr. 14, Anw.-GebO. § 23 Nr. 2.

§ 686.[1]

Einwendungen, welche den durch das Urtheil[1a] festgestellten Anspruch selbst betreffen,[2] sind von dem Schuldner im Wege der Klage[3] bei dem Prozeßgericht erster Instanz[4] geltend zu machen.[5]

Dieselben sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung, in welcher Einwendungen in Gemäßheit der Bestimmungen dieses Gesetzes spätestens hätten geltend gemacht werden müssen,[6] entstanden sind[7] und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können.[8]

Der Schuldner muß in der von ihm zu erhebenden Klage alle Einwendungen geltend machen, welche er zur Zeit der Erhebung der Klage geltend zu machen im Stande war.[9]

E. 635. N. 914. 915. 916. P. 360. 565.

1) Der § 686 — welcher mit den §§ 687, 688, 691, 692 in Preußen auch bei der ZV. in das unbewegliche Vermögen zur Anwendung kommt, §§ 70 Abs. 2, 71 Ges. betr. die ZV. in unbew. Verm. v. 13. Juli 1883 — behandelt die dritte Gattung der in Anm. 1 zu § 668 erwähnten Einwendungen, die materiellen Einwendungen des Schuldners (nicht eines Dritten, §§ 690, 710) in der Exekutionsinstanz, soweit dieselben auf die Einstellung bez. Beseitigung einer bereits begonnenen Zwangsvollstreckung und Wiederherstellung des status quo ante gerichtet sind. Die Geltendmachung dieser Einwendungen gegen eine im Zwangsvollstreckungsverfahren noch vor Beginn der ZV. erhobene Klage des Gläubigers (auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils, § 661, oder Ertheilung der Vollstreckungsklausel, § 667) wird dadurch nicht ausgeschlossen. Vgl. Anm. 1 zu § 661 und Anm. 1 zu § 667. Ein besonderes Verfahren zur Geltendmachung von Einwendungen gegen eine nicht anhängige, sondern nur drohende bez. mögliche ZV. kennt das Gesetz nicht. Dadurch wird jedoch die Zulässigkeit einer actio negatoria des Schuldners oder einer Feststellungsklage aus § 231 nicht verneint (vgl. OLG. Hamburg, Seuff. Arch. 39, 370). Ueberhaupt bleibt es dem Schuldner unbenommen, — wie auch in der Berathung der Vork. als selbstverständlich vorbehalten allseitig zugestanden wurde — außer dem Verfahren nach §§ 686—689 noch das ihm nach dem bürgerlichen Rechte etwa zustehende Klagerecht hinsichtlich des Anspruchs aus dem Urtheil und dessen Verfolgung bez. Beseitigung im ordentlichen Verfahren im Gerichtsstande des Gläubigers oder in dem sonst zuständigen durch Klage (actio doli, cond. indebiti, cond. sine causa, Entschädigungs-, Bereicherungsklage, Deposition behufs Kompensation, ALR. I. 16 §§ 360, 226 2c.) geltend zu machen. Durch §§ 686 ff. soll nicht ausgedrückt werden, daß gegen den durch das Urtheil festgestellten Anspruch nur die hier bezeichneten Einwendungen im Umfange der §§ 686, 687 überhaupt zulässig sein; sondern daß gegen die begonnene und noch nicht beendigte Zwangsvollstreckung mit der Wirkung der Einstellung oder Aufhebung derselben (§§ 688, 689) nur gemäß §§ 686, 687 Einwendungen erhoben werden

können. Vgl. RG. 25. Januar 1883, 17. Oct. 1884, JW. 1883 S. 112, 113 Ziff. 31; 1884 S. 300 Ziff. 18.

1a) Auf die vollstreckbaren Titel des § 702 findet § 686 gemäß § 703 entsprechende Anwendung (vgl. Anm. 4 u. 6; ferner Anm. 2 zu § 705), also auch auf Kostenfestsetzungsbeschlüsse (Nr. 3), vgl. OLG. Hamburg, Seuff. Arch. **39**, 370.

2) Die Einwendungen sind nicht auf eine bestimmte Anzahl (Zahlung, Vergleich, Kompensation) eingeschränkt, vielmehr sind alle dem Anspruch definitiv oder zur Zeit entgegenstehende Einwendungen zulässig und zwar nicht blos eigentliche „Einreden" sondern Einwendungen im weitesten Sinne, vgl. Anm. 2 zu § 685. Es gehört dazu der Streit über den materiellen Inhalt und die Auslegung des Urtheils selbst; ferner der Einwand der Zahlungsstundung, Rechtswohlthat der Kompetenz (vgl. Anm. 7; Vorbem. vor § 644 sub 3 ff.), des Inventars in den Fällen des § 696, sowie die exceptio excussionis realis (vgl. Anm. 2 zu § 685). Die Fälle der §§ 664 und 665 gehören hierher, wenn es sich dabei um materielle Einreden handelt (vgl. jedoch § 687 und Anm. 1 zu § 668), ferner der Einwand, daß die dem Gläubiger Zug um Zug obliegende Gegenleistung nicht, oder nicht gehörig offerirt sei (vgl. Anm. 1 zu § 664), daß die im Urtheile vorgeschriebene Fälligkeit oder Bedingung nicht eingetreten sei, oder der Gläubiger die ihm obliegende Sicherheitsleistung nicht oder nicht gehörig geleistet habe (§ 672, vgl. P. 361), daß bei einer alternativen Verpflichtung dem Gläubiger zu Unrecht die Wahl gelassen sei (vgl. Anm. 1 zu § 672), auch die exceptio mali processus in dem Anm. 1 zu § 740 erwähnten Fall. Auch die Kompensation nicht konnexer Ansprüche betrifft (gegen Siebenhaar S. 639) den Anspruch selbst als Einwand der Tilgung; Windscheid II. § 349 Nr. 2; ALR. I. 16 § 301; ebenso der Einwand der Verjährung des Judikat-Anspruchs (Eccius **1** § 57 Note 74; OLG Braunschweig in Busch **7**, 109). Durch die Beseitigung der partikularrechtlichen Beschränkung der Vollstreckbarkeit des Urtheils auf bestimmte Zeit ist die dem materiellen Recht angehörende Verjährung des Judikat-Anspruchs nicht fortgefallen. Ueber die Abweichungen bei der ZV. im Verwaltungszwangsverfahren vgl. preuß. V. v. 7. Sept. 1879 § 25 und RG. 11. Febr. 1886, JW. S. 96.

3) Der Schuldner übernimmt die Rolle des Klägers, der Gläubiger die des Beklagten. Der Klagegrund wird durch die Einwendung gegen den Anspruch aus dem Judikat gebildet und unterliegt den allgemeinen Vorschriften über die Aenderung, § 235 Nr. 3, § 489, §§ 240—243. Der Klageantrag ist auf Wiederherstellung des status quo vor dem Beginn der Zwangsvollstreckung, also je nach dem konkreten Falle dahin zu richten:

> daß die Zwangsvollstreckung aus dem Urtheil für unzuläſſig zu erachten, einzustellen, die Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben (§ 691 Nr. 1), der Beklagte zur Rückgabe des in Folge der Zwangsvollstreckung Empfangenen zu verurtheilen,

nicht aber dahin, daß das Urtheil aufzuheben sei. AM. v. Sarwey 2, 145. Das Urtheil und dessen materielle Wirkungen (res judicata) werden durch die Aufhebung der Zwangsvollstreckung nicht alterirt. Die Rückgabe des Empfangenen gehört nothwendig mit zur Beseitigung der Zwangsvollstreckung und bedarf es dazu keiner objektiven Klagenhäufung, auch keiner analogen Anwendung der §§ 503, 563, 655. (AM. Endemann **3**, 169; Seuffert Anm. 3; Siebenhaar zweifelhaft S. 640.) Weitere Ansprüche, welche nicht blos auf Wiederherstellung des früheren Zustandes gehen, z. B. auf Herausgabe des Schuldscheins, des Wechsels, der vollstreckbaren Ausfertigung, auf Quittungsleistung und dergl. können mit der Klage nur unter der Voraussetzung des gleichen Gerichtsstandes verbunden werden.

4) Das „Prozeßgericht erster Instanz", d. h. dasjenige, welches das Urtheil erster Instanz in der Hauptsache erlassen hat, bleibt örtlich und sachlich zuständig, auch

wenn es sonst für den Anspruch nicht zuständig sein würde. Dies gilt auch von der Kammer für Handelssachen. Der Grund liegt darin, daß die Gerichte, welche früher entschieden haben, am besten Sinn und Tragweite der Entscheidung beurtheilen können; Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. III. 2; Gaupp Anm. I. Abweichend will Heidenfeld in Rass.-Kün. **25**, 587 nur die örtliche Zuständigkeit durch Abs. 1 bezeichnet wissen. Bezüglich des Gerichtsstandes für die gleichen Einwendungen gegen einen Vollstreckungsbefehl vgl. § 704 Abs. 3, gegen exekutorische Urkunden § 705 Abs. 5, gegen Prozeßvergleiche Anm. 2 zu § 705, gegen Forderungen aus Konkursfeststellungen und Zwangsvergleichen KO. §§ 152, 179, 192. Der Gerichtsstand ist ein ausschießlicher, § 707. Für ausländische Urtheile ist dasjenige inländische Gericht, welches das Urtheil erster Instanz in Bezug auf das beantragte Vollstreckungsurtheil gemäß § 660 erlassen hat, das Prozeßgericht im Sinne des § 686 (vgl. Seuffert Anm. 3). Das Gleiche gilt für Schiedssprüche vgl. § 868, OLG. Karlsruhe in Seuff. Arch. **39**, 248. Hinsichtlich der in Preußen vor dem 1. Okt. 1879 erlassenen Urtheile ist dasjenige Prozeßgericht örtlich zuständig, welches für den betr. Gerichtssprengel an Stelle des früheren Gerichts getreten ist, die sachliche Zuständigkeit ist dagegen nach dem GV., insbesondere auch unter Berücksichtigung des § 23 zu entscheiden; RG. 21. Dez. 1882, JMBl. 1884 S. 75.

5) Das Verfahren — einschließlich der Rechtsmittel — geht nach den Regeln des ordentlichen Verfahrens vor sich. Die Vollmacht des Hauptprozesses legitimirt zur Klage und diese muß dem Prozeßbevollmächtigten des Gegners zugestellt werden, §§ 77, 162, 163. Eine besondere Liquidität der Einwendungen, wie nach gemeinem und preuß. Prozeßrechte, wird nicht erfordert

6) Abs. 2. Vgl. entsprechende Anwendbarkeit im Entw. bürg. Ges. § 724 Abs. 6, § 726. Soweit Einwendungen der im Abs. 1 bezeichneten Art durch das Urtheil präkludirt sind, sind sie in dem nach Abs. 1 statthaften Verfahren unzulässig. Zulässig sind sie nur, wenn sie nach derjenigen mV. entstanden sind, in welcher sie spätestens hätten geltend gemacht werden müssen. Nach § 251 ist dies diejenige mV., auf welche das zur Vollstreckung stehende Urtheil ergangen ist. Steht jedoch ein Revisions-Urtheil zur Vollstreckung, so ist die letzte mündliche Verhandlung der Berufungs-Instanz der entscheidende Zeitpunkt, weil in der Revisions-Instanz ein neues thatsächliches Vorbringen in der Sache unzulässig ist. Für die, nach rechtskräftigem bedingten Urtheile bez. nach der mündlichen Verhandlung vor demselben, wenngleich vor der Läuterung entstandenen Einwendungen ist die mündliche Verhandlung vor jenem Urtheile entscheidend; RG. **17**, 341; vgl. Anm. 2 zu § 427. Die Einwendungen, mit welchen eine Partei in dem vorbereitenden Verfahren in Rechnungssachen 2c. präkludirt ist (vgl. § 319 Abs. 2) und welche sie demnach in der letzten mV. nicht mehr geltend machen konnte, sind entsprechend dem Zwecke des Gesetzes (vgl. Anm. 7 und Mot. 309) auch für die Exekutions-Instanz nicht erhalten. Für die Vergleiche des 702 Nr. 1, 2 (vgl. § 723) ist entsprechend der Natur und Verhandlnng des Vergleichs der Zeitpunkt ihrer Perfektion entscheidend; für die Entscheidungen des § 702 Nr. 3 die mV., wenn sie stattfand, sonst der Erlaß, soweit mündliche Verhandlung und Erlaß überhaupt Präklusion von Einwendungen bewirken und nicht mit Rücksicht auf die Beschränkung des vorgängigen Gehörs auf ein bestimmtes Gebiet die entsprechende Anwendung des § 686 Abs. 2 unmöglich ist, vgl. Anm. 2 zu § 99, Herzog in JW. 1886 S. 178 ff.; Busch **12**, 269; für Vollstreckungsbefehle, § 702 Nr. 4, gemäß § 704 Abs. 2 die Zustellung. Für die vollstreckbaren Urkunden des § 702 Nr. 5 ist § 686 Abs. 2 nicht anwendbar, § 705 Abs. 4. — Für den Zwangsvergleich im Konkurse, vgl. § 179 KO., ist, da das Bestehen des Anspruchs durch die Feststellung bez. den Feststellungsprozeß konstatirt und nur die Modifikation der Vollstreckbarkeit durch den Akkord hinzugefügt wird, in ersterer Beziehung die Zeit der Feststellung bez. der letzten mV. im Feststellungsprozesse

maßgebend (so auch für § 152 Abs. 2 KO.); hinsichtlich der Vergleichsmodifikationen die Vergleichsverhandlung (§§ 166, 170 KO.).

7) Die Kenntniß oder Unkenntniß der Partei von den Einwendungen ist ohne Einfluß. Es kommt lediglich auf den Zeitpunkt der Entstehung an. Eine Remedur wird nur in den Fällen der Zulässigkeit der Restitutionsklage gewährt (vgl. § 543). Die Beschränkung bezieht sich jedoch dem Sinne und Wortlaute nach nur auf solche Einwendungen, welche im Prozesse haben geltend gemacht werden müssen, also einer Verurtheilung nicht mehr entgegengesetzt werden können, sondern durch Verschweigung präkludirt sind. Soweit Einwendungen nach dem bürgerlichen Rechte bez. nach Prozeßrecht erst oder noch nach der Verurtheilung gegen die Vollstreckung geltend gemacht werden können, sind sie, auch insoweit sie den Anspruch selbst betreffen und unter Abs. 1 § 686 (nicht unter § 685) gehören, durch Abs. 2 nicht berührt. Dies gilt z. B. für die Kostenfestsetzung hinsichtlich der Zeit nach dem Festsetzungsbeschlusse, Anm. 2 zu § 99; desgleichen für den Einwand der Rechtswohlthat der Kompetenz, welcher seiner Natur nach die zur Zeit des Urtheils noch nicht im Voraus feststehenden Vermögensverhältnisse zum Grunde hat, vgl. Preuß. KO. von 1855 §§ 435—437 (gegen Eccius I. § 56 S. 297 und § 113 zu Anm. 13, S. 767; Struckmann-Koch Anm. 4); ebenso für die exc. excussionis realis des preuß. ALR. I. 20 § 46, welche gleichfalls nicht gegen den Anspruch, sondern gegen die Art und Reihenfolge der Zwangsvollstreckung gerichtet ist (gegen Eccius 3 § 194a Anm. 21 S. 431; vgl. Rehbein-Reinke zu § 46 und Struckmann-Koch Anm. 4). Der Streit über den Inhalt des Urtheils kann seinen Entstehungsgrund ohnehin erst im Urtheile selbst, also nach der „Verhandlung" haben; ebenso erst in der Exekutionsinstanz die Frage, ob durch eine Zwangsvollstreckungshandlung die vorbehaltene Rechtswohlthat des Inventars verletzt ist, vgl. § 696. Gegen eine Judikatforderung wird der Einwand der Kompensation der zu erstattenden Kosten desselben Prozesses im ZV.-Verfahren nicht erhoben werden dürfen, da auch der Kostenanspruch (bedingt) schon mit dem Prozesse entstanden ist, was hierfür entscheidend ist. Der Gegengrund von Kullmann civ. Arch. 68, 427 ff. (vgl. Schmidt in Busch 6, 47 ff.): durch Abs. 2 sei der Einwand der Kompensation nur präkludirt, wenn dessen Einwand im Prozesse praktisch möglich sei, widerspricht dem Abs. 2. Der Kostenanspruch kann indeß durch Arrest und Pfändung der Judikatforderung gesichert werden, vgl. Anm. 10 zu § 730.

8) Die zweite Voraussetzung der Zulässigkeit von Einwendungen ist, daß sie jetzt zur Zeit der Klageerhebung „nicht mehr durch Einspruch geltend gemacht werden können". Die während des Laufs der Einspruchsfrist erhobene Klage ist demnach als unstatthaft zurückzuweisen. Wenn jedoch inzwischen die Einspruchsfrist abgelaufen ist, so kann die Klage von Neuem erhoben werden und Erfolg haben, falls nicht inzwischen das Zwangsvollstreckungsverfahren vollständig erledigt ist, in welchem Falle der Schuldner in dem sonst zulässigen Gerichtsstande des Gläubigers seine etwaigen Rechte (mit der actio doli, condictio, Klage auf Erfüllung des Gegenanspruchs u. s. w.) verfolgen mag. Vgl. Anm. 1. Ob die Einwendungen vor der Klage durch Einspruch hätten geltend gemacht werden können, ist (gegen v. Sarwey Anm. 4) nach Wortlaut und Zweck einflußlos. Der Schuldner soll nur, so lange die Nothfrist noch läuft darauf beschränkt werden, die Sache durch Einspruch zu erledigen und während dieser Zeit nicht gemäß § 686 zu klagen. Der Lauf der Einspruchsfrist hindert die Klage, aber nicht der Ablauf; dieser ist vielmehr Voraussetzung für die Zulässigkeit derselben. Im E. § 635 war dasselbe für den Fall der Zulässigkeit der Berufung bestimmt; dies ist von der RK. gestrichen.

9) Abs. 3 ist gegen den Verschleif der Exekutions-Instanz gerichtet. Darüber, ob der Schuldner „im Stande war", entscheidet das Ermessen des Gerichts. Einwendungen, die erst später, d. h. nach Zustellung (Erhebung) der Klage entstanden sind, können

jedoch in keinem Falle für präkludirt gelten. Vgl ObLG. f. Bayern 19. Okt. 1883; Seuff. Arch. 39, 245. Aber auch die nicht präkludirten Einwendungen, welche nicht bei Erhebung der Klage geltend gemacht sind, können in demselben Prozesse nur nach Maßgabe der Vorschriften über die Zulässigkeit der Klageänderung, §§ 235 Nr. 3, 489, vorgebracht werden, da die „Einwendungen" den Klagegrund für § 686 bilden. — Daß das über die Einwendungen ergehende Urtheil vorläufig vollstreckbar sei, ist nicht generell vorgeschrieben, vielmehr kommen dabei die Vorschriften der §§ 650—656 zur Anwendung. Ebensowenig ist mit der Erhebung der Klage die Einstellung der Exekution ohne Weiteres verbunden, vielmehr entscheidet darüber das Ermessen des Gerichts gemäß §§ 688, 689. Ueber die Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8, AnwGbO. § 20 ($^5/_{10}$).

§ 687.

Die Bestimmungen des § 686 Abs. 1, 3 finden entsprechende Anwendung, wenn in den Fällen der §§ 664, 665 der Schuldner den bei Ertheilung der Vollstreckungsklausel als bewiesen angenommenen Eintritt der Thatsache, von welcher das Urtheil die Vollstreckung abhängig macht, oder die als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestreitet, unbeschadet der Befugniß des Schuldners, in diesen Fällen Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel in Gemäßheit des § 668 zu erheben.[1]

N. 936. P. 361. 565.

1) Der Schuldner kann in diesen Fällen außer dem Verfahren aus § 668 die Klage nach § 686 erheben; dies auszudrücken und die Bestimmung des Abs. 2 des § 686 für diese Fälle auszuschließen, ist der Zweck der Vorschrift. Daß der Schlußsatz „unbeschadet ꝛc." nur aus Versehen stehen geblieben sei, wie Brettner in Busch **3**, 334 annimmt, beruht auf einem Mißverständniß. Die Entscheidung nach § 668, sowie die der Beschwerde-Instanz, präjudizirt der Klage aus § 687 nicht, selbst wenn sie auf Grund mV. ergangen ist. Dagegen würde ein rechtskräftiges Urtheil auf die Klage des Gläubigers aus § 667 gegenüber der Klage aus § 687 res judicata machen (v. Sarwey 2, 145). Außer der Anfechtung der „öffentlichen Urkunden" der §§ 664, 665 (vgl. Anm. zu § 380 ff.) kann der Schuldner die rechtlichen Folgerungen aus der Rechtsnachfolge, insbesondere die unrichtige Berücksichtigung der §§ 236, 238 einwenden, vgl. § 668. Vgl. auch KO. §§ 152, 179, 192 in Betreff gleicher Einwendungen gegen festgestellte Konkursforderungen nach der Konkursbeendigung, ferner bezüglich des Vollstreckungsbefehls § 704 Abs. 3, bez. der exekutorischen Urkunden § 705 Abs. 5. Ueber die Kosten GKG. § 26 Nr. 8, AnwGbO. § 20.

§ 688.

Das Prozeßgericht kann auf Antrag anordnen, daß bis zur Erlassung des Urtheils über die in den §§ 686, 687 bezeichneten Einwendungen die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung eingestellt oder nur gegen Sicherheitsleistung fortgesetzt werde und daß die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln gegen Sicherheitsleistung aufzuheben seien.[1] Die thatsächlichen Behauptungen, welche den Antrag begründen, sind glaubhaft zu machen.[2]

In dringenden Fällen kann das Vollstreckungsgericht eine solche Anordnung erlassen, unter Bestimmung einer Frist, innerhalb welcher die Entscheidung des Prozeßgerichts beizubringen sei.[3] Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird die Zwangsvollstreckung fortgesetzt.[4]

Die Entscheidung über diese Anträge kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[5)]

E. 637. N. 917. P. 361. 565.

1) Abs. 1 betreffend die Befugnisse des Prozeßgerichts setzt für die regelmäßigen Fälle die Erhebung (also Zustellung) der Klage voraus. Ohne solche ist ein Prozeßgericht, welches fungiren könnte, noch nicht da, vgl. dagegen Peters in Rass.-Kün. **29**, 334—352 und Anm. 3 zu § 647. Die bloße Anbringung der Klage beim Gerichte (welche Peters a. a. O. S. 338, 339 für genügend hält) setzt nur den Vorsitzenden zur Terminsbestimmung in Thätigkeit und befaßt das Gericht mit der Sache nur in der Voraussetzung der Zustellung. Vgl. auch Voß civ. Arch. **71**, 250 ff. Indessen ist dadurch für dringende Fälle die einstweilige Anordnung schon vor Zustellung der Klage nicht ausgeschlossen, vgl. Anm. 3. Als Klage ist die dem § 686 entsprechende vorausgesetzt, nicht eine andere, wenngleich sie auf anderem Wege denselben Zweck verfolgt, **RG.** 2. Juli 1886, JW. S. 272. — Materiell geht die Befugniß insofern weiter als die der §§ 647, 657, als hier für die Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung nicht gefordert wird, daß „die Vollstreckung einen nicht zu ersetzenden Nachtheil bringen würde". Die Aufhebung der Zwangsvollstreckung kann auch hier, wie nach § 647, nur gegen Sicherheitsleistung (§ 101) erfolgen, **RG. 10**, 316. Die Anordnung ist keine einstweilige Verfügung im Sinne der §§ 814, 819; vgl. Anm. 3 zu § 668.

2) Ueber Glaubhaftmachung vgl. § 266. Sie kann hier nicht, wie bei §§ 815, 801, durch Sicherheitsbestellung ersetzt werden, da nicht eine einstweilige Verfügung auszuführen ist.

3) Abs. 2. Für die Anordnung des Vollstreckungsgerichts in den — nach seinem Ermessen — dringenden Fällen, ist die Erhebung der Klage nicht Voraussetzung. Gerade für diesen Fall, daß die Erhebung der Klage bei dem Prozeßgericht zu spät käme, d. h. erst nach vollständiger Erledigung der Zwangsvollstreckung möglich sein würde, hat die Vorschrift die hauptsächlichste praktische Bedeutung. Die vom Vollstreckungsgericht anzuordnende Frist für die Beibringung der Entscheidung des Prozeßgerichts sichert den Gläubiger hinreichend dagegen, daß der Schuldner die Erhebung der Klage unterlasse oder verzögere (vgl. Endemann **3**, 173. AM. ohne Grund v. Sarwey **2**, 146). Wenn aber schon das Vollstreckungsgericht die Befugniß hat, in dringenden Fällen die Anordnung vor Erhebung der Klage zu erlassen, so folgt daraus, daß auch dem Prozeßgericht diese Befugniß nicht abgesprochen werden kann mit der Maßgabe, daß innerhalb der zu gewährenden Frist die Zustellung der Klage nachgewiesen werden muß. Dies ist besonders wichtig und einleuchtend für die Fälle, wo die Klage zum Zwecke der Terminsbestimmung bereits eingereicht ist, zumal wenn die Zustellung derselben durch Vermittelung der Gerichtsschreiberei zu erfolgen hat; **RG. 10**, 314. Abw. Peters in Rass.-Kün. **29**, 672, weil Abs. 2 Ausnahme sei und A. Förster Anm. 2, weil das Gesetz die Befugnisse des Prozeß-Gerichts und des Vollstreckungs-Gerichts unterscheide.

Glaubhaftmachung der thatsächlichen Behauptungen (Abs. 1) wird auch für die Anordnung des Vollstreckungsgerichts erfordert. (Eine „solche" Anordnung, d. h. eine so geartete und eine so beantragte und glaubhaft gemachte wie Abs. 1 vorschreibt.) Die Fristbestimmung ist dem Antragsteller zuzustellen. — Selbstverständlich hat das Vollstreckungsgericht nicht über den Einwand zu entscheiden, sondern zur Klage zu verweisen, was eventuell auf Beschwerde (§ 701) zu veranlassen ist, **RG.** 21. Okt. 1885, JW. S. 336.

4) Abs. 2 Satz 2. Zur Fortsetzung bedarf es keines weiteren Beschlusses; der Gerichtsvollzieher hat die Zwangsvollstreckung fortzusetzen, falls ihm innerhalb der Frist die Entscheidung des Prozeßgerichts nicht vorgelegt wird.

5) Abs. 3 bezieht sich auf beide vorhergehende Absätze. Bezüglich der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts versteht sich Abs. 3 schon wegen § 684 Abs. 3. Zur Durchführung der — mit der sofortigen Beschwerde anfechtbaren — Entscheidung dienen die Vorschriften des § 691 Nr. 1 und 2. Hinsichtlich der Zustellung der Beschlüsse gilt das in Anm. 9 zu § 647 Gesagte. Der Schuldner hat die Ausfertigung dem Gerichtsvollzieher vorzulegen.

Wegen der Kosten vgl. GKG. (Ges. v. 29. Juni 1881) § 35 Nr. 1, AnwGbG. § 23 Nr. 1, § 30.

§ 689.

Das Prozeßgericht kann in dem Urtheile, durch welches über die Einwendungen entschieden wird, die in dem vorstehenden Paragraphen bezeichneten Anordnungen erlassen oder die bereits erlassenen Anordnungen aufheben, abändern oder bestätigen. In Betreff der Anfechtung einer solchen Entscheidung finden die Vorschriften des § 656 entsprechende Anwendung.[1]

E. 638. N. 918. P. 361. 565.

1) Die in dem Urtheile erlassenen „Anordnungen" bez. die Aufhebung und Abänderungen der früheren sind ihrer Natur und ihrem Zwecke nach als einstweilige Maßregeln sofort vollstreckbar, ohne daß es einer besonderen Vollstreckbarkeitserklärung bedarf. Aus diesem Grunde ist auch im Satz 2 der § 656 für anwendbar erklärt. Die in der Berufungs-Instanz über diese einstweiligen Maßregeln ergehende Entscheidung ist demnach unanfechtbar (656 Abs. 2).

§ 690.[1]

Behauptet ein Dritter, daß ihm an dem Gegenstande der Zwangsvollstreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht[2] zustehe, so ist der Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung[3] im Wege der Klage[4] bei dem Gerichte[5] geltend zu machen,[6] in dessen Bezirke die Zwangsvollstreckung erfolgt.

Wird die Klage gegen den Gläubiger und den Schuldner[7] gerichtet, so sind diese als Streitgenossen[8] anzusehen.

Auf die Einstellung der Zwangsvollstreckung und die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln finden die Vorschriften der §§ 688, 689 entsprechende Anwendung.[9] Die Aufhebung einer Vollstreckungsmaßregel ist auch ohne Sicherheitsleistung zulässig.[10]

E. 639. N. 919. P. 361. 565.

1) Der § 690 behandelt im Anschlusse an die in der Exekutionsinstanz zulässigen Einwendungen des Schuldners die sog. Exekutions-Intervention dritter Personen. Ueber die prozessualische Natur derselben vgl. Wetzell § 64, Endemann Lehrb. § 75 und Kühne in Nass.-Kün. **23**, 504, welche sie im Wesentlichen zur Prinzipal-Intervention rechnen, entsprechend der preuß. AGO. I. 24 § 76; und dagegen Renaud § 153 — entsprechend der CP. Die Hauptintervention, § 61, unterscheidet sich prozessualisch von der Exekutions-Intervention der CP. § 690:

1. durch ihre Beschränkung auf die Zeit bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Hauptprozesses;
2. durch den abweichenden Gerichtsstand;
3. durch ihre Voraussetzung eines über die in Anspruch genommene Sache oder Gerechtsame unter anderen Parteien anhängigen Rechtsstreits.

Die Voraussetzungen der Hauptintervention in diesen Beziehungen **können** bei vorläufiger Vollstreckbarkeit auch in der Exekutionsinstanz vorliegen. Der Dritte hat dann die Wahl zwischen der Exekutions-Intervention nach § 690 unter Benutzung der §§ 688, 689 zur Sistirung der Zwangsvollstreckung ohne Einfluß auf die Sistirung des Hauptprozesses einerseits und der Hauptintervention nach § 61 unter Benutzung einstweiliger Verfügungen nach §§ 814 ff. und bez. der nach § 62 zulässigen Sistirung des Hauptverfahrens andererseits. Jene Voraussetzungen der Hauptintervention brauchen indeß in der Exekutionsinstanz und zur Zulässigkeit der Exekutionsinterventton **nicht nothwendig** vorzuliegen. Bei der Hauptintervention sind ferner stets beide Parteien des Hauptverfahrens die Beklagten, was bei der Exekutionsintervention (vgl. Abs. 2) zulässig, aber nicht nöthig ist. Vgl. Anm. 2 zu § 61, ferner Bunsen, Zwangsvollstr. S. 64 ff.

Ueber die **civilrechtliche** Natur der Exekutionsintervention und deren Begründung vgl. Olshausen, die Einsprüche dritter Personen in der Exekutionsinstanz, Berlin 1874, ferner Voß in Raff.-Kün. **23**, 232 ff., **25**, 349 ff.; in civ. Arch. **66**, 161; **71**, 232—290 und in Ihering Jahrb. **23**, 43; Kühne in Raff.-Kün. **23**, 504 ff.; Westerburg das. **23**, 870; **26**, 455; Francke in Busch **5**, 208; v. Glasenapp in Raff.-Kün. **24**, 245 ff.; Nessel in Raff.-Kün. **28**, 83 ff.; Bunsen, Zwangsvollstr. S. 59 ff., sowie in Meckl. Zeitschr. **3**, 274; Schruttka-Rechtenstamm in Grünhut Ztschr. **13**, 298 ff.; Kahn civ. Arch. **70**, 409 ff. Die Klage ist nicht eine besondere, auf prozessualischer Grundlage konstruirte, sondern die auf der materiell-rechtlichen Grundlage des Civilrechts beruhende. In den häufigsten Fällen vom Eigenthümer erhoben, ist sie die actio negatoria; **RG. 3**, 191. Daß die Klage auch als Feststellungsklage angestellt werden kann, ist nicht ausgeschlossen; **RG.** 10. März 1887, JW. S. 113. Ueber die Klage des besser berechtigten Besitzers vgl. Eccius **3**. § 164 und Staub in JW. 1887 S. 421—427 und 1888 S. 265 ff. Die civilrechtlichen Voraussetzungen und Wirkungen für die CP. ergeben sich aus nachstehenden Anm. 2 bis 4.

2) Der Dritte kann seine Intervention nur auf ein die „Veräußerung" hinderndes Recht an dem „Gegenstande der ZV." gründen. Der „Gegenstand" kann sowohl eine Sache, als eine Forderung oder ein sonst pfändbares Vermögensrecht sein; **RG. 12**, 379; 30. Mai 1883, JW. S. 227, Raff.-Kün. **27**, 1120; 10. März 1887, JW. S. 113. Ob dieser Gegenstand im Wege der Zwangsveräußerung verwerthet, oder ob er im Wege der Vollstreckung dem Gläubiger herausgegeben bez. überlassen, geräumt werden soll, macht dafür keinen Unterschied; der § 690 umfaßt alle diese Fälle (vgl. Aenderung des E. 1 § 605 im E. § 639 und Mot. 537 ff.); vgl. Anm. 5 u. 6. Nur der **Klagegrund** wird dadurch bestimmt, daß das Recht die Veräußerung hindern muß. — Daß der „Gegenstand" im Falle einer Pfändung bei dem **Schuldner** gepfändet wurde, ist zwar der regelmäßige Fall, indeß nicht Bedingung für § 690; er ist auch anwendbar, wenn die Pfändung bei dem Dritten selbst oder anderswo ihn zum „Gegenstande der ZV." machte, ohne Rücksicht, ob die Pfändung, weil gegen § 713 bei einem Anderen erfolgt, an sich unzulässig war (gegen LG. Schwerin in Seuff. Arch. **41**, 234) vgl. Anm. 1 zu § 685. — Auch eine Arrestpfändung ist gemäß §§ 808, 810 als ZV. im Sinne des § 690 anzusehen; OLG. Karlsruhe in Busch **3**, 499; **RG. 4**, 111 ff; **18**, 375.

Welche **Rechte** als die **Veräußerung hindernd** anzusehen sind, entscheidet das bürgerliche Recht; **RG.** 29. Jan. 1884; JW. S. 88, Ziff. 21. Das bloße Interesse genügt nicht, vgl. **RG.** 5. April 1887, JW. S. 205. Aus dem Ausdrucke und daraus, daß das Recht, welches als vorhanden und als Klagegrund im § 690 verlangt wird, gegenüber dem Gläubiger wirken soll, folgt, daß ein blos **persönliches** Recht des Dritten gegen den Schuldner auf **Gewährung** eines zum Vermögen des Letzteren gehörigen Gegenstandes **nicht** genügt, sondern daß der Dritte „**an dem Gegenstande**" selbst schon ein, auch dem **Gläubiger** gegenüber wirkendes Recht haben muß, so daß, wenn der Schuldner die Sache freiwillig dem Gläubiger veräußert hätte, der Dritte auch gegen

diesen sein Recht an der Sache gelten machen könnte. Besteht ein solches Recht des Dritten, so verliert dieser es nicht dadurch, daß der Gerichtsvollzieher als öffentlicher Beamter kraft Gesetzes den Veräußerungswillen des Schuldners ergänzend aus dessen (angeblichem) Rechte zu veräußern befugt ist. Auch wenn der Gläubiger beim Zwangsverkaufe als Veräußernder angesehen wird, muß er Gegenstände, welche der Schuldner als ihm nicht gehörig ansehen muß, ebenfalls als dem Schuldner fremde betrachten. Was im Falle des Konkurses der Dritte behufs der Aussonderung eines dem Gemeinschuldner nicht gehörigen Gegenstandes (Sache oder Recht) aus der Konkursmasse, also mit Wirkung gegen den Schuldner und dessen Gläubiger nach § 35 KO. in Anspruch nehmen kann, ist er außerhalb des Konkurses nach § 690 zur Aussonderung aus dem, der ZV. unterworfenen Vermögen des Schuldners zu beanspruchen befugt; Mandry S. 281 Anm. Zur Bestimmung, welche materiellen Rechte zur Widerspruchsklage berechtigen, sind die von Voß civ. Arch. **71**, 285 ff. hervorgehobenen Unterschiede in der Verfolgung unwesentlich; die ZV. ist nur die Veranlassung des Widerspruchs; vgl. auch Staub in JW. 1887 S. 408 ff. Zu den Rechten gehören alle dinglichen Rechte Dritter, soweit sie das Veräußerungsrecht des Schuldners hindern, Eigenthum einschließlich des publicianischen, besseres Recht zum Besitze (ALR. I. 7 §§ 162—187; code civ. art. 2279), Superfizies bez. jura in re alinea, dingliche Untersagungsrechte (ALR. I. 4 §§ 14—19), Nießbrauch (vgl. jedoch Anm. 3), Pfandrechte mit der sich aus Anm. 3 ergebenden Beschränkung, Forderungsrechte, welche einen Bestandtheil des Vermögens des Dritten, nicht des Schuldners, bilden. Der Widerspruch eines Cessionars gegen die Pfändung einer ihm schon vorher cedirten und dadurch aus dem Eigenthume des Schuldners gekommenen Forderung kann daher nach § 690 (entsprechend dem § 35 KO.) geltend gemachten werden, RG. **4**, 111; **12**, 379 (aM. Vierhaus, Busch **5**, 119); ebenso seitens einer Ehefrau gegen eine Pfändung wegen einer Schuld ihres Mannes ihr Widerspruch, daß ihr Vermögen bez. auch das gütergemeinschaftliche Vermögen für die Schuld nicht haftet; Busch **3**, 187. Obligatorische Ansprüche Dritter gegen den Schuldner auf Herausgabe einer Sache begründen für sich nicht ein, gegenüber dem Gläubiger die Veräußerung hinderndes Recht. Sofern der Schuldner jedoch die Sache nicht im eigenen Namen, sondern nur im fremden Namen aus dem Rechte des intervenirenden Dritten inne hat (Mandat, Depositum, Kommodat, Miethe) ist gegenüber dem Gläubiger, welcher nicht als Sache des Schuldners pfänden kann, was dieser selbst nicht veräußern darf, dann das Besitzrecht bez. Eigenthum des Dritten der wahre, die Veräußerung auch dem Gläubiger gegenüber ausschließende Grund; da indeß diesem gegenüber der Nachweis genügt, daß der Schuldner kein anderes Besitzrecht hat, als aus dem Rechte des Dritten, so ist der Nachweis eines solchen Besitzgrundes in diesen Fällen ausreichend. So auch mit Recht RG. **18**, 366 (gegen Staub in JW. 1888 S. 265). Ueber die Wirkung des Besitzrechts vgl. Anm. 1 u. 4. Die Begründung einer possessorischen Besitzklage aus der bloßen Thatsache des früheren Besitzes genügt nicht, da § 690 ein Recht verlangt. — Die Bedingung eines Rechts wird auch nicht durch Berufung auf § 749 Nr. 3 ersetzt; RG. **16**, 416. — Ueber das Verhältniß zum code civ. art. 2279 vgl. Kahn civ Arch. **70**, 409 ff. — Bei Zwangsversteigerungen und Zwangsverwaltungen unbewegl. Eigenthums vgl. auch preuß. Ges. v. 13. Juli 1883, §§ 70, 71, 146, 206. Der Hypothekengläubiger kann im Wege des § 690 der Mobiliarpfändung und der getrennten Veräußerung beweglicher Zubehörstücke widersprechen, § 206 Ges. v. 13. Juli 1883 (vgl. für französ. R. RG. **17**. 323). Er wird durch § 690 auch nicht verhindert, Arreste und einstweilige Verfügungen zu veranlassen; RG. 20. März 1886, Rass.-Kün. **30**, 1185. — Vgl. ferner zur Anwendung des § 690 Entw. bürg. Ges. §§ 1299, 1535.

Ein Dritter ist Jeder, welcher nicht selbst Partei oder Rechtsnachfolger einer solchen ist, und gegen welchen das Urtheil nicht nach §§ 236 Abs. 3, 238, 665, 73 Abs. 4 wirksam ist. Der Konkursverwalter, welcher nach §§ 22 ff. KO. die Pfändung

eines Gläubigers anficht, ist für die Anfechtung im Sinne des § 690 als Dritter anzusehen. Selbst wenn er grundsätzlich als Vertreter des Gemeinschuldners gilt, § 5, ist ihm die Ausübung des Anfechtungsrechts, welches nur für die Konkursgläubiger gegeben ist („den Konkursgläubigern gegenüber", § 22) aus dem Rechte der Gläubiger gegeben. Andererseits ist das Konkursanfechtungsrecht allerdings auch ein Recht, welches dem, von dem pfändenden Gläubiger beanspruchten Rechte, als Absonderungsberechtigter veräußern zu lassen, hindernd entgegensteht. Die Anfechtung richtet sich dann auf Ausschließung des Gegenstandes aus der Pfändungsabsonderung. §§ 39 ff. KO.; Busch **3**, 499; **RG. 18**, 394.

3) Ein Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung steht selbstredend nur demjenigen zu, dessen Recht durch die Zwangsvollstreckung verletzt wird, also nicht in solchen Fällen, wo es sich um die Zwangsvollstreckung oder Wegnahme einer Sache ohne Eingriff in das dem Dritten daran zustehenden Recht handelt. Zum Widerspruche berechtigen daher nicht Pfand- und Vorzugsrechte, welche nach § 710 nur einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse gewähren. Zu berücksichtigen ist indeß dabei, daß § 710 nur die ZV. wegen Geldforderungen, nicht die ZV. zur Herausgabe einer Sache betrifft.

4) Ueber die Befugnisse des Dritten, wenn er selbst die Gewahrsam der Sache hat, vgl. Anm. 1 zu § 685. Gelingt es ihm nicht, die Thatsache seines Gewahrsams im Beschwerdewege zur Anerkennung zu bringen, so bleibt ihm nur der Weg der Klage nach § 690; **RG.** 9. Juli 1881 (Seuff. Arch. **37**, 120 Nr. 80), ObLG. für Bayern 27. Mai 1882, Seuff. Arch. **38**, 247 Nr. 192; und besonders Nessel a. a. O. S. 126 ff. Ob in einem solchen Falle eine Possessorienklage des Dritten zulässig ist, hängt nicht blos von der Auffassung des Rechtsverhältnisses zwischen Gläubiger und Gerichtsvollzieher, sondern auch von den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts über den für den Besitzschutz nothwendigen Charakter der Turbation ab. Für die Zulässigkeit der gemeinrechtlichen Spolienklage gegen den beim Dritten ohne dessen Willen pfändenden Gläubiger vgl. **RG. 14**, 358.

Gegenstand der Klage ist der „Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung". (Auch gegen einen Arrest zulässig, **RG. 18**, 375, 376.) Der Klageantrag ist demnach wie Anm. 3 zu § 685 auf Wiederherstellung des status quo vor dem Beginn der Zwangsvollstreckung zu richten, d. h. auf Einstellung der Zwangsvollstreckung bez. Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln. Die Klage geht nicht, wie Voß a. a. O. annimmt, auf eine Handlung des Beklagten (die sog. „Freigabe"), sondern auf die Unzulässigkeitserklärung bez. Aufhebung des Zwangsvollstreckungsverfahrens durch den Richter. Es steht nichts im Wege, dies in der Weise auszudrücken, daß Beklagter verurtheilt werde, freizugeben oder in die Freigabe zu willigen; diese Ausdrucksweise bezeichnet aber einen Umweg, der nach dem Gesetze nicht erforderlich ist. Ist die Wiederherstellung des status quo ante nicht mehr möglich, weil etwa bereits eine Zwangsversteigerung stattgefunden hat, ohne daß der Erlös ausgezahlt ist (vgl. Anm. 6), so ist der Klageantrag dahin zu richten, daß der Erlös dem Kläger zuzusprechen oder mindestens dem beklagten Gläubiger ein Recht darauf abzusprechen.

Das die Veräußerung hindernde Recht des Klägers ist der Klagegrund, nicht der Gegenstand der Klage; dieselbe braucht deshalb nicht auf Anerkennung dieses Rechts im Tenor des Urtheils gerichtet zu werden, wenngleich dies nicht für unzulässig erachtet werden kann; **RG.** 10. März 1887, JW. S. 113, vgl. Anm. 7. — Vgl. ferner über den Tenor Staub JW. 1887 S. 296. (Vgl. Anm. 7.)

Die Erhebung der Klage und das Verfahren über dieselbe folgt den allgemeinen Regeln über das ordentliche Verfahren. Der Werth des Streitgegenstandes ist nach § 6 zu bestimmen, **RG. 10**, 394. Die Zustellung kann an die Prozeßbevollmächtigten der Hauptparteien erfolgen, § 77, aber auch an die Partei selbst, da der Rechtsstreit

des Dritten mit der Hauptpartei kein anhängiger im Sinne der §§ 162, 163 ist. Vgl. Anm. zu §§ 77, 163 und gegen die fakultative Zustellung nach § 77 Busch **9**, 362 ff. Eideszuschiebungen an den Gläubiger über Handlungen des Schuldners in Bezug auf die Exekutionsobjekte sind nur zulässig, soweit der Gläubiger nach dem bürgerlichen Rechte als Rechtsnachfolger oder Vertreter des Schuldners anzusehen ist (§ 410, Puchelt 2, 522; Siebenhaar S. 645 a. M. „immer"). — Einwendungen des Gläubigers aus anderen Rechten als aus seinen zeitigen Zwangsvollstreckungs-Befugnissen können nur erhoben werden, sofern sie das Recht des Klägers beseitigen. Der Eigenthums-Klage eines Dritten kann der Einwand, daß der Gläubiger ein konventionelles Pfandrecht an der Sache habe und dies durch Veräußerung auch gegen den Dritten geltend machen könne, nicht entgegengesetzt werden, weil diese Geltendmachung nur auf Grund einer gegen den Eigenthümer des Pfandes erhobenen Pfandklage und in Folge eines desfallsigen gegen den Eigenthümer wirksamen Vollstreckungstitels erfolgen darf; **RG. 3**, 189. Dasselbe gilt aus gleichem Grunde von dem Einwande gegen einen intervenirenden Ehegatten, daß auch dessen Vermögen für die Schuld hafte. Für die Entscheidung über die Intervention ist es eben wesentlich, ob die gerade vorliegende gegen den Schuldner gerichtete Zwangsvollstreckung dem Kläger gegenüber eine berechtigte ist.

5) Zuständig ist das Landgericht oder Amtsgericht nach Maßgabe der sachlichen Zuständigkeit. Bei Pfändung von Forderungen ist der Ort, wo das Vollstreckungsgericht des § 729 seinen Sitz hat, im Sinne des § 690 der Ort der Zwangsvollstreckung; nicht entscheidend ist dafür der Ort, wo die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner erfolgt; **RG. 12**, 379; Nessel a. a. O. S. 173. Durch eine Hinterlegung des Schuldbetrages Seitens des Drittschuldners im Falle mehrfacher Pfändungen, § 750, wird an dem Gerichtsstande des § 690 nichts geändert, soweit nicht eine Vertheilungsstreitigkeit den Gegenstand des Prozesses bildet, in welchem Falle der Gerichtsstand des § 765 eintritt, bez. den des § 690 absorbirt, vgl. **RG.** 30. Mai 1883, Rass.-Kün. **27**, 1120 (theilw. hinsichtlich des ersten Satzes abw.).

6) Die Geltendmachung des Widerspruchs gegen die ZV. ist nur so lange möglich, als diese noch nicht beendet ist. Dies ist erst der Fall, wenn die zur thatsächlichen Befriedigung erforderliche Thätigkeit der Vollstreckungsorgane vollständig beendigt ist, also gepfändete Sachen versteigert und der Erlös bez. gepfändetes Geld an den Gläubiger oder dessen Bevollmächtigten ausgezahlt ist. Der Empfang Seitens des Gerichtsvollziehers hat nach §§ 716 Abs. 2, 720 nur Einfluß auf die materielle Liberirung des Schuldners, genügt aber nicht, um prozessualisch die ZV. zu beenden, vgl. auch §§ 728, 758 ff. Ebensowenig wird die Beendigung durch eine dem Schuldner nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung bewirkt. Entsprechend muß auch bei Pfändung von Forderungen die Exekutions-Intervention so lange zulässig sein, bis der Gläubiger die Zahlung, sei es des vom Drittschuldner zu berichtigenden Geldbetrages oder des Erlöses aus der von ihm herauszugebenden Sache (§ 746) erhalten hat, nicht aber schon dann, wenn eine Hinterlegung nach §§ 750, 751 stattgefunden hat. Die ZV. und Herausgabe von Sachen kann erst mit der Uebergabe derselben an den Gläubiger bez. Einweisung desselben in den Besitz für beendet angesehen werden (§ 769 Abs. 1, § 771 Abs. 1).

Für die ZV. in unbewegliche Sachen wegen Geldforderungen sind für den Zeitpunkt, bis zu welchem der Widerspruch des Dritten erfolgen kann, lediglich die Landesgesetze maßgebend (§ 757, vgl. für Preußen § 71 Abs. 2 Ges. 13. Juli 1883: „Schluß des Versteigerungstermins").

Wird während des Interventionsprozesses die ZV. in dem vorstehend angedeuteten Sinne beendet, so hat dies auf die Zuständigkeit des Gerichts keinen Einfluß, § 235 Nr. 2, der Interventionsanspruch verwandelt sich in einen Anspruch an den

Gläubiger auf Auszahlung des Erlöses, Herausgabe der Sache, Leistung des Interesses u. s. w.; demgemäß ist der Klageantrag zu modifiziren, § 240 Nr. 3.

Die Versäumung des für die Interventionsklage maßgebenden Zeitpunktes beraubt den Kläger übrigens nicht der Möglichkeit, gegen den Gläubiger mit der ihm nach dem bürgerlichen Recht sonst zustehenden Klage (aus der Bereicherung, condictio sine causa u. dgl.) vorzugehen, insofern ihm nicht das landesgesetzlich bei der ZV. in unbewegliche Sachen vielfach vorgeschriebene Aufgebot und die damit verbundene Präklusion der Realprätendenten entgegensteht; Westerburg u. Francke a. a. O. Anm. 1 (gegen Voß a. a. O.). Vgl. Anm. 3 zu § 710. Ob und wann der Gläubiger dem Dritten Schadensersatz leisten muß, was überhaupt außerhalb des § 690 liegt, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu entscheiden; OLR. Dresden, civ. Arch. 68, 412. Gegen die Zulässigkeit einer condictio sine causa, wenn der Eigenthümer sich erst nach beendigter Exekution meldet, vgl. nach gemeinem Rechte **RG. 13**, 183; Kahn, civ. Arch. 70, 438, desgleichen nach preuß. ALR. Staub in JW. 1888 S. 201 ff.

7) Abs. 2. Wenn der Schuldner das Recht des Intervenirenden anerkennt, so bedarf es seiner Zuziehung nicht (Mot. 414). Der Intervenient kann überhaupt gegen den Gläubiger allein klagen, ohne den Schuldner mitverklagen zu müssen. Eine Veranlassung, den Schuldner zu belangen, ist nur dann vorhanden, wenn der Antrag des Intervenienten über den Anspruch auf Einstellung bez. Aufhebung der ZV. hinausgeht, also auf Anerkennung des Rechts, Herauszahlung des Erlöses, Herausgabe des Streitgegenstandes an den Kläger u. s. w., vgl. Anm. 4 und 6.

8) Die Streitgenossenschaft muß keine materielle im Sinne des § 59 sein. Sie kann es sein, wenn es sich darum handelt, die ZV. für unzulässig zu erklären. Für diesen Fall ist aber die Zuziehung des Schuldners überhaupt bedeutungslos. Sie braucht es aber nicht zu sein, wenn Kläger z. B. Herausgabe des Streitgegenstandes oder Auszahlung des hinterlegten Erlöses an ihn selbst fordert. Mit diesem Anspruche mag er dem Gläubiger gegenüber obsiegen und dem Schuldner gegenüber, wenn auch nur zur Zeit, unterliegen, weil etwa Jener dem besseren Rechte des Dritten überhaupt weichen muß, dieser aber anderweitige Einwendungen gegen den Anspruch hat (aus einem Miethsrecht, Retentionsrecht wegen Aufwendungen u. dgl., vgl. Anm. 1 Abs. 2 zu § 61) vgl. Puchelt **2**, 522. AM. v. Sarwey 2, 149; Endemann **3**, 176. Auch wenn mehrere Gläubiger, für deren verschiedene Forderungen die Pfändung erfolgt ist, von dem Intervenienten belangt werden, liegt nur eine Klage-Kumulation im Sinne des § 58 vor, welche keine materielle oder nothwendige, sondern lediglich eine prozessualische Streitgenossenschaft im Sinne des § 58 erzeugt.

9) Abs. 3. Wenn das Vollstreckungsgericht nicht mit dem anzurufenden Prozeßgerichte identisch ist, so wird der Intervenient sich wegen Sistirung der Exekution zweckmäßig zunächst an das Vollstreckungsgericht zu wenden haben, vgl. Anm. 3 zu § 688. Was dort über die vor Erhebung der Klage zulässigen Anordnungen gesagt ist, gilt auch für § 690.

Der Intervenient kann selbst den Streitgegenstand hinterlegen, welcher im Falle seiner Abweisung zur Verfügung des Schuldners bleibt, **RG. 12**, 394. Wegen der Zustellung vgl. Anm. 5 zu § 688 und Anm. 9 zu § 647.

10) Satz 2 des Abs. 3 bestimmt eine Abweichung von § 688 zu Gunsten des Dritten. Ueber das Verhalten des Gerichtsvollziehers bei Interventions-Ansprüchen Dritter vgl. für Preußen: Geschäftsanw. § 65. Hervorzuheben ist die Vorschrift, daß der Gerichtsvollzieher sich durch dergleichen Ansprüche von der Pfändung nicht abhalten, jedoch den Gläubiger davon benachrichtigen soll. Da der Gerichtsvollzieher Beauftragter des Gläubigers ist, so genügt eine ihm gemachte Mittheilung des Dritten zur Kenntniß des Gläubigers, Hahn Nass.-Kün. **31**, 352. Die Benachrichtigung ist wegen des Kostenpunktes in dem anzustellenden Interventiosprozesse von Wichtigkeit. Hat der Gläubiger

vor Erhebung der Klage von dem Anspruche des Dritten nichts erfahren und erkennt er im ersten Termine den Anspruch an, so treffen den Kläger die Kosten, § 89; darin allein, daß der Gerichtsvollzieher, als Beauftragter des Gläubigers, Sachen im Besitze des Schuldners pfändete, welche kein Merkzeichen fremden Eigenthums trugen, ist (gegen Voß in Rass.-Kün. **25**, 397, 401 u. im civ. Arch. **71**, 282; desgleichen LG. Chemnitz in civ. Arch. **69**, 448) ein dem Gläubiger anzurechnendes Verhalten im Sinne des § 89 nicht zu finden. Als solches kann nur ein dem ihm mitgetheilten klägerischen Anspruche irgendwie sich entgegensetzendes Verhalten (mora in der Erfüllung und Bestreiten des Anspruches, Uebertretung der gesetzlichen Pflicht ꝛc.), nicht aber ein durchaus gesetzliches Verhalten ohne Kenntniß des klägerischen Anspruches angesehen werden. Vgl. Ressel a. a. O. S. 96 f., H. Meyer in Busch 7, 293; Schulze das. S. 543. Inwiefern die bloße Kenntniß, daß ein Dritter den Anspruch erhebt, ohne Kenntniß des Grundes von Einfluß ist, wird nach den konkreten Umständen zu ermessen sein. — Sachen, welche der Gläubiger freigegeben hat, bleiben zur Verfügung des Schuldners, bei welchem sie gepfändet sind; der Intervenient hat sich selbst mit ihm in Vernehmen zu setzen; RG. 2. Juli 1883 in Rass.-Kün. **27**, 864; RG. **12**, 394.

§ 691.

Die Zwangsvollstreckung ist einzustellen oder zu beschränken:[1)]

1. wenn die Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß das zu vollstreckende Urtheil oder dessen vorläufige Vollstreckbarkeit aufgehoben oder daß die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt oder deren Einstellung angeordnet ist;[2)]
2. wenn die Ausfertigung einer gerichtlichen Entscheidigung vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß die einstweilige Einstellung der Vollstreckung oder einer Vollstreckungsmaßregel angeordnet ist;[3)]
3. wenn eine öffentliche Urkunde vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt ist;[4)]
4. wenn eine öffentliche Urkunde oder eine von dem Gläubiger ausgestellte[5)] Privaturkunde vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß der Gläubiger nach Erlassung des zu vollstreckenden Urtheils befriedigt ist oder Stundung[6)] bewilligt hat;
5. wenn ein Postschein vorgelegt wird, aus welchem sich ergiebt, daß nach Erlassung des Urtheils die zur Befriedigung des Gläubigers erforderliche Summe zur Auszahlung an den letzteren bei der Post eingezahlt ist.[7)]

E. 640. N. 920. P. 366. 367. 565.

1) Die §§ 691, 692 enthalten Anweisungen für die Vollstreckungsorgane, insbesondere Gerichtsvollzieher. In anderen Fällen darf der Gerichsvollzieher die bereits erfolgte ZV. gegen den Willen des Gläubigers nicht einstellen oder beschränken, also auch nicht nachträglich Sachen freigeben; RG. 9. Mai 1887, JW. S. 313. Verstöße hiergegen und gegen die §§ 691, 692 sind, abgesehen von der civilrechtlichen Verantwortlichkeit, bei dem Vollstreckungsgerichte gemäß § 685 zu rügen. In den Fällen der Nr. 4 und 5 hat der Schuldner auch die Klage aus § 686. In allen Fällen hat der Schuldner die nöthigen Urkunden nur „vorzulegen“, nicht auszuhändigen, um den Nachweis für andere Gerichtsvollzieher bez. für Beschwerden und

Klagen zu behalten. Die Nr. 1—3 bezwecken die praktische Durchführung der von dem Schuldner in Gemäßheit der §§ 668, 685, 688, 689 erwirkten gerichtlichen Entscheidungen, bez. der in einer höheren Instanz erfolgten Aufhebung bez. Abänderung des Urtheils in der Hauptsache oder in Ansehung der Vollstreckbarkeit. Die Nr. 4, 5 bezwecken hingegen nur, dem Gläubiger vor Anrufung der gerichtlichen Entscheidung Gelegenheit zu geben, den Auftrag zur Zwangsvollstreckung zurückzuziehen. Der Gerichtsvollzieher hat den Gläubiger selbstredend in allen Fällen zu 1—5 von dem Geschehenen zu benachrichtigen (vgl. preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 59 Abs. 5), muß jedoch in den Fällen zu 4, 5 die Zwangsvollstreckung auf Verlangen des Gläubigers wieder fortsetzen und dem Schuldner überlassen, eine gerichtliche Entscheidung bez. Anordnung im Sinne der Nr. 1 und 2 und gemäß der Vorschriften §§ 668, 685—689 herbeizuführen (Mot. 414, 415). Wenn die Motive die Nr. 3 zu den Fällen rechnen, in welchen die Zwangsvollstreckung auf Verlangen des Gläubigers fortzusetzen ist, so ist dies irrthümlich aus der Begründung zu E. 1 § 606 abgeschrieben, worin als Nr. 3 die jetzige Nr. 4 vermerkt war. Vgl. vielmehr § 692 Satz 1. (Ebenso Puchelt 2, 527; Petersen Anm. 3.) In Preußen findet nach dem Ges. v. 13. Juli 1883, betr. die Zwangsvollstr. in das unbewegl. Verm. § 70 Abs. 2 die Einstellung der Zwangsversteigerung in den Fällen der Nr. 4, 5 des § 691 nur auf Grund einer Anordnung nach § 688 statt. Vgl. auch §§ 50, 51, § 70 Abs. 3 und § 71 dess. Gesetzes, und (betr. Protokoll) preuß. Geschäftsanw. § 59 Abs. 2.

Abgesehen von den Fällen des § 691 ist die Zwangsvollstreckung auf Anweisung des Gläubigers (preuß. Gesch.-Anw. § 60) und nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners (KO. § 11) einzustellen; im letzteren Falle, soweit es sich nicht um Vollstreckungen für Aus- und Absonderungsberechtigte handelt, vgl. KO. §§ 40, 41 Nr. 9, 117 und Anm. 1 zu § 218.

2) Nr. 1. Die vollstreckbare Ausfertigung einer Entscheidung (vgl. § 662) ist etwas Anderes, als die (einfache) Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung (§ 644), welche für Nr. 1 nöthig ist und genügt. Erstere hat die Vollstreckungsklausel, letztere nicht. Die Qualität der letzteren ist erkennbar entweder durch die im Tenor ausgesprochene Vollstreckungs-Erklärung oder durch ein Attest der Rechtskraft, oder durch das Gesetz selbst. Die im § 655 Abs. 1 bezeichneten Entscheidungen setzen nämlich die vorläufige Vollstreckbarkeit des früheren Urtheils schon mit der Verkündung außer Kraft, sind also ohne Weiteres insoweit vollstreckbar, ohne daß es einer besonderen Vollstreckbarkeits-Erklärung bedarf (Mot. 414), vgl. auch Anm. 3. Nach § 19 preuß. AG. vom 24. März 1879 erfolgt auch die Löschung von Eintragungen aus einstweiligen Verfügungen auf Grund einer vollstreckbaren Entscheidung, durch welche die einstw. Verf. aufgehoben ist. Nach § 11 des Pr. Ges. v. 13. Juli 1883, betr. die Zwangsvollstr. in unbew. Verm. wird die Einwilligung des Gläubigers zur Löschung einer nach §§ 6, 7, 10 erfolgten Eintragung im Grundbuche durch eine Urkunde ersetzt, auf Grund deren nach der CP. die ZV. mit der Wirkung einzustellen ist, daß die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufgehoben werden. Vgl. § 692. — Ist eine vollstreckbare Entscheidung auf ein von dem Gläubiger eingelegtes Rechtsmittel in höherer Instanz dahin abgeändert, daß dem Gläubiger noch ein erweitertes Recht zugesprochen ist, ohne daß dies Urtheil für vorläufig vollstreckbar erklärt worden, so ist damit die Vollstreckbarkeit des früheren Urtheils in dem Umfange desselben nicht aufgehoben.

3) Nr. 2 betrifft die Fälle der §§ 647, 657, 668 Abs. 2, 685, 688, 690 Abs. 3. Selbstredend kann der Gläubiger unter Vorlegung einer neuen, diese Anordnung wieder aufhebenden gerichtlichen Entscheidung die Fortsetzung bez. Erneuerung der Zwangsvollstreckung aus dem ursprünglichen vollstreckbaren Schuldtitel herbeiführen. Die Nr. 1 bezieht sich auf die definitive Aufhebung der ZV. durch Urtheile — rechts-

kräftige oder vollstreckbare — die Nr. 2 auf andere gerichtliche, die einstweilige Einstellung bezweckende, Entscheidungen, gegen welche nur die mit keinem Suspensiv-Effekt ausgestattete Beschwerde zulässig ist, und bei denen daher das besondere Requisit der Vollstreckbarkeit wie in Nr. 1 nicht erwähnt zu werden brauchte (P. 366). Vgl. § 702 Nr. 3. Ist die Einstellung nur auf bestimmte Zeit angeordnet, so ist nach Ablauf derselben die ZV. ohne Weiteres fortzusetzen (§ 59 Abs. 2 der preuß. Geschäftsanw.).

4) Nr. 3. Ueber den Begriff der öffentlichen Urkunde vgl. § 380, Anm. 1 zu § 677.

5) Nr. 4 verlangt eine öffentliche oder eine die Unterschrift des Gläubigers tragende Privaturkunde. Letztere ist nur zu berücksichtigen, wenn sie unverdächtig ist. (§ 59 Nr. 3 preuß. Gesch.-Anw.) Bestreitet der Gläubiger die Echtheit, so ist die Zwangsvollstreckung fortzusetzen (vgl. Anm. 1).

6) Ist die Stundung auf eine bestimmte Zeit bewilligt, so hindert nach Ablauf dieser Zeit die Vorlegung des Stundungsscheins die Fortsetzung der Exekution selbstverständlich nicht. Ist die Dilation dagegen auf unbestimmte Zeit ertheilt, so daß der Gläubiger jederzeit die Zwangsvollstreckung erneuern kann, so wird der Gerichtsvollzieher nach der Zeit der Ausstellung des Scheines zu beurtheilen haben, ob derselbe zum Gebrauche für die gegenwärtige Zwangsvollstreckung ausgestellt ist, oder nicht, und sich event. durch eine Rückfrage bei dem Gläubiger darüber Gewißheit verschaffen (vgl. Anm. 1 und HG. § 678 Nr. 1). Vgl. § 60 preuß. Geschäftsanw.

Vgl. auch badische Annal. **49**, 249, 300.

7) Nr. 5. Ein Postschein über einen abgesandten Geldbrief oder eine deklarirte Werthsendung hemmt die Exekution nicht. Zu Nr. 4 und 5 vgl. auch Anm. 1.

§ 692.

In den Fällen des § 691 Nr. 1, 3 sind zugleich die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben.[1] In den Fällen der Nr. 4, 5 bleiben diese Maßregeln einstweilen bestehen;[2] dasselbe gilt in den Fällen der Nr. 2, sofern nicht durch die betreffende Entscheidung auch die Aufhebung der bisherigen Vollstreckungshandlungen angeordnet ist.

E. 641. N. 921. P. 367. 565.

1) Ueber die Gleichstellung des Falles Nr. 3 mit dem Nr. 1 vgl. Anm. 1 zu § 691. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 1133.

2) Nämlich bis der Gläubiger den Auftrag zurückzieht, oder eine gerichtliche Entscheidung im Sinne der Nr. 1 oder 2 vorgelegt wird. Aus dem Postscheine ergiebt sich immer nur die Thatsache der geschehenen Einzahlung, nicht die Schuld, auf welche sich dieselbe bezieht. Vgl. auch Anm. 1 zu § 691.

§ 693.

Eine Zwangsvollstreckung, welche zur Zeit des Todes des Schuldners gegen diesen bereits begonnen hatte,[1] wird in den Nachlaß desselben fortgesetzt.[2]

Ist bei einer Vollstreckungshandlung die Zuziehung des Schuldners nöthig,[3] so hat bei ruhender Erbschaft[4] oder wenn der Erbe oder dessen Aufenthalt unbekannt ist, das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers dem Nachlasse oder dem Erben einen einstweiligen besonderen Vertreter zu bestellen.[5]

E. 642. N. 923. P. 367. 565.

1) Zum Beginn der ZV. gehört ein Anfang der Ausführung der Vollstreckungshandlung des Gerichtsvollziehers oder des Vollstreckungsgerichts; nicht aber genügen blos vorbereitende Maßregeln, z. B. die Zustellung des Urtheils, Hinterlegung des Geldbetrages zur Sicherheitsleistung, Anzeigen an die Militärbehörde und dergl. Maßregeln, welche nach §§ 671—673 dem Beginne der ZV. vorausgehen müssen. Dagegen enthält die in § 744 zugelassene vorläufige Benachrichtigung des Drittschuldners und Schuldners schon einen Akt der ZV. selbst (vgl. § 744 Abs. 2 und Seuffert Anm. 1). Auch der Erlaß des Pfändungsbeschlusses betr. Forderungen ist (mit Struckmann-Koch, gegen Seuffert Anm. 1b) als ein Beginn der ZV. anzusehen; mit der Zustellung wird der Vollstreckungsakt schon vollendet. Ebenso RG. **12**, 381. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 2057 und Anm. dazu.

2) Durch Abs. 1 wird die landesgesetzlich bestehende Befugniß des Benefizial-Erben, durch rechtzeitigen Antrag auf Einleitung des erbschaftlichen Liquidationsprozesses die Fortsetzung der ZV. zu hemmen, nicht berührt (EG. § 15 Nr. 3, § 696 Abs. 2 und Anm. dazu). Die Fortsetzung der Exekution erfolgt, abgesehen von diesem Falle, ohne daß es einer neuen Zustellung des Urtheils oder einer Vollstreckungsklausel (vgl. § 671 Abs. 2) bedarf, in die bereits von der ZV. ergriffenen Gegenstände, bez. in die sonst äußerlich als Nachlaß erkennbare Masse (Mot. 415, vgl. auch Anm. 3 zu § 694). Ob das gütergemeinschaftliche Vermögen des verstorbenen Schuldners als dessen Nachlaß anzusehen ist, und ob, bez. inwieweit der überlebende Ehegatte bei bestandener Gütergemeinschaft, oder die Kinder bei der communio prorogata, wenn die Vollstreckungsklausel gegen sie nicht mitgerichtet ist, der ZV. in das gütergemeinschaftliche Vermögen als Nachlaß widersprechen können, richtet sich nach dem bürgerlichen Rechte. Ueber das franz. Recht vgl. Puchelt **2**, 529. Für die Gütergemeinschaft des ALR. vgl. II. 1 §§ 380 ff., 637 ff., 661. Hinsichtlich der Immobilien vgl. § 757 und für Preußen: Strieth. **97**, 174.

3) Die Nothwendigkeit der Zuziehung des Schuldners kann in gesetzlichen Vorschriften liegen, z. B. §§ 730, 743 Abs. 2, 761, 771 Abs. 2; 712 Abs. 3, 727 Abs. 3. Die Zuziehung kann aber auch aus rein thatsächlichen Gründen nothwendig werden, wenn z. B. die Fortschaffung der gepfändeten Sachen mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist (§ 712 Abs. 2), und die Bewachung und Verwaltung derselben (z. B. einer im Betriebe befindlichen Fabrik und dergl.) die Bestellung eines besonderen Vertreters erheischt. Ob dieser Fall vorliegt, darüber hat das Vollstreckungsgericht freies Ermessen.

4) Ueber ruhende Erbschaft vgl. Anm. 3 zu § 694.

5) An diesen Vertreter erfolgen demnächst die Zustellungen aus § 683 Abs. 2, § 730 Abs. 2 u. s. w. Daß bei blos vorläufig vollstreckbarem Titel die Bestellung eines Nachlaßkurators nach Analogie des § 694 nothwendig sei, wie v. Sarwey zu § 693 annimmt, ist nicht einzusehen (vgl. dagegen Hellmann **3**, 60 und Struckmann-Koch Anm. 2). Die Vorschrift des § 693 Abs. 2 soll eben die Bestellung des Nachlaßkurators, welche oft zeitraubend ist, für die Fortsetzung der bereits begonnenen Zwangsvollstreckung entbehrlich machen. Der nach § 693 dem Nachlasse oder Erben bestellte besondere Vertreter ist legitimirt, alle Rechte des Erben bez. des Nachlasses in Bezug auf die Zwangsvollstreckung, insbesondere nach den §§ 668, 685, 686 wahrzunehmen, wenngleich nicht Rechtsmittel oder den Einspruch in der Hauptsache (vgl. §§ 217, 223) einzulegen. Die besonderen Vertreter der CP. (vgl. §§ 55, 609, 620, 626) haben überall die Funktionen gesetzlicher Vertreter innerhalb des ihnen zugewiesenen Geschäftskreises, vgl. auch Anm. 1 und 3 zu § 55. Ist für den Nachlaß bereits in der Person eines Nachlaßkurators eine gesetzliche Vertretung vorhanden, so ist die Anwendbarkeit des § 693 Abs. 2 ausgeschlossen.

Die Bestellung des Vertreters erfolgt kostenfrei; GKG. § 47 Nr. 9. Betreffs der Anwaltsgebühren vgl. AnwGbO. § 23, § 29 Nr. 6.

§ 694.

Ist der Schuldner vor Beginn der Zwangsvollstreckung[1] gestorben, so hat bei ruhender Erbschaft oder wenn der Erbe oder dessen Aufenthalt unbekannt ist, das nach den Landesgesetzen zuständige Nachlaßgericht[2] auf Antrag des Gläubigers dem Nachlasse oder dem Erben einen Kurator zu bestellen.[3]

E. 643. N. 622. P. 367. 565.

1) Vorausgesetzt ist, daß ein gegen den Schuldner vollstreckbarer Titel vorliegt, wobei es jedoch keinen Unterschied macht, ob der Schuldner vor oder nach Erlaß desselben gestorben ist. Für die erste Alternative wird vorausgesetzt, daß durch den Tod des mit einem Prozeßbevollmächtigten versehenen Schuldners weder eine Unterbrechung noch eine Aussetzung des Verfahrens stattgefunden hat (§ 223 Abs. 1). Vgl. Entw. bürg. Ges. § 2057 u. Anm. dazu.

2) Nach preuß. Recht erfolgt die Bestellung des Kurators sonst regelmäßig durch das Vormundschaftsgericht (§§ 89, 90 Vorm.-Ordn.), und zwar des letzten Domizils des Erblassers, und wenn derselbe seinen letzten Wohnsitz im Auslande hatte, des Ortes, wo sich Masse befindet (Dernburg 3, 596). Dieses Gericht wird mit dem Nachlaßgericht in der Regel identisch sein (vgl. § 26 Nr. 1, § 23 Pr. AG. zur GV.). Für Württemberg vgl. Art. 22 AG. zur CP., für Hamburg § 3 AG. zur CP. (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 109, 286).

3) Gegen diesen Kurator ist zunächst eine neue Vollstreckungsklausel gemäß §§ 665, 666 zu erwirken und gemäß § 671 Abs. 2 demselben vor oder bei der Zwangsvollstreckung zuzustellen. Der Ablauf der Ueberlegungsfrist ist, abweichend von § 15 I. 24. Pr. AGO., weder in diesem Falle noch in dem des § 693 abzuwarten, wie schon der Ausdruck: „ruhende Erbschaft" ergiebt. Dieser Ausdruck bezeichnet hier wie im § 693 nicht blos die hereditas jacens des römischen Rechts, während des Zeitraums zwischen der Delation und Akquisition (Windscheid 3 §§ 594, 595, 596 ff.), sondern auch den ähnlichen Zustand der Ungewißheit über die Person des Erben, welcher ungeachtet des deutschrechtlichen Grundsatzes von dem Zusammenfallen der Delation und des Erwerbes der Erbschaft durch das Institut der Ueberlegungsfrist z. B. nach preußischem Recht herbeigeführt wird (Förster-Eccius 4 § 269 Anm. 31. Dernburg 3 § 99 S. 278, § 216 S. 596). Die Mot. 415 verweisen auch bei dem Ausdrucke „ruhende Erbschaft" auf § 15 I. 24 der preuß. AGO. Vgl. auch Norbd. Prot. 2009: „die Vorschrift, daß die Exekution gegen den Erben während der Deliberationsfrist nicht stattfinde (preuß. Entw. § 985), wurde von keiner Seite befürwortet." AM. Seuffert Anm. 1 u. Plitt ehel. Güterrecht und Erbrecht von Lübeck 1884 S. 62.

Abgesehen von den Vorschriften der §§ 693, 694 bleiben die materiellen Wirkungen der Ueberlegungsfrist bestehen, so auch ALR. I. 9 § 386, vgl. Anm. 4 zu § 217; Dernburg 3 § 218 Anm. 17. AM. Förster-Eccius 4 § 269 Anm. 26, Struckmann-Koch Anm. 1. Wegen der Befugnisse des Benefizialerben vgl. § 696 Abs. 2 und Anm. dazu.

§ 695.

Der als Erbe des Schuldners verurtheilte Beklagte kann die Rechtswohlthat des Inventars nur geltend machen, wenn ihm dieselbe im Urtheile vorbehalten ist.[1]

E. 644. N. 924. P. 367. 565

1) Diese schon im PE. § 984 (vgl. Mot. dazu S. 248) enthaltene Vorschrift enthält eine beachtenswerthe Abweichung von dem in der preußischen Praxis geltend gewesenen Rechte. Ist der Beklagte als Erbe verurtheilt, so kann er einen Einwand aus der Rechtswohlthat des Inventars in die Exekutionsinstanz nur auf Grund eines Vorbehalts im Urtheile geltend machen. Eine Entscheidung darüber, ob ihm die Rechtswohlthat zusteht, ist das Gericht nicht verpflichtet, im Urtheile schon zu geben; es kann die Erörterung darüber, ob sie begründet ist oder im konkreten Falle einen Widerspruch rechtfertigt, der Exekutionsinstanz überlassen, indem es nur den Vorbehalt ausspricht. Der Ausdruck „vorbehalten ist" umfaßt sowohl die Fälle, wo dem Erben die Rechtswohlthat ausdrücklich zugesprochen, als auch diejenigen, in welchen ihm die Geltendmachung derselben nur für die Zukunft vorbehalten worden ist. (Mot. 416.) Wenn nicht schon der Antrag der Klage dahin lautet, den Beklagten nach Kräften des Nachlasses zu verurtheilen, so hat hiernach der Beklagte, um sich den Vorbehalt zu sichern, eine dahin gehende Einrede zu erheben und in der Weise zu begründen, daß er entweder das Inventar in der gesetzlichen Frist eingereicht habe, oder daß diese Frist noch nicht verstrichen sei. Ersteren Falls ist Beklagter nur nach Kräften des Nachlasses zu verurtheilen, im letzteren Falle ist dem Beklagten, für den Fall rechtzeitiger Einreichung des Nachlaßinventars die Rechtswohlthat vorzubehalten. Geht der Klageantrag nur auf Zahlung zur Vermeidung der ZV. in ein Nachlaß-Grundstück, so wird schon hierdurch das Urtheil innerhalb des Rahmens des § 695 beschränkt. Liegt eine Zuvielforderung des Klägers vor, indem er bei der Klage zu Unrecht auf die Rechtswohlthat keine Rücksicht genommen hat, so kommt bezüglich des Kostenpunktes § 88 zur Anwendung. Wird die Einrede des Beklagten verworfen oder übergangen, so kann er die Entscheidung mit dem zulässigen Rechtsmittel anfechten. Eine Ergänzung des Urtheils gemäß § 292 kann nicht gefordert werden, da es sich nicht um Uebergehung eines Anspruches handelt (Hellmann **3**, 61; Petersen Anm. 1; Gaupp Anm. II.; Kleiner zu § 695. AM. Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey **2**, 156). Die Vorschriften der §§ 502 Abs. 2, 562 Abs. 2 sind singulärer Natur und vertragen keine analoge Anwendung.

Für diejenigen Rechtsgebiete, wo der Erbe stets nur nach Kräften des Nachlasses haftet (wie im Königreich Sachsen, §§ 2328—2332 des bürgerlichen Gesetzbuches und in den thüringischen Ländern des sächsischen Rechts, ferner in Hamburg, Lübeck, vgl. Plitt, ehel. Güterrecht u. Erbr. Lübecks S. 90—93), ist der § 695 allerdings bedeutungslos (Siebenhaar § 648), Vgl. jedoch Anm. 1 zu § 696. Wenn der Erblasser verurtheilt ist, findet § 696 (nicht § 695) Anwendung.

Der § 695 bezieht sich nur auf Urtheile, aus denen unmittelbar die ZV. im deutschen Reiche zulässig ist, mithin nicht auf ausländische Urtheile und auf Schiedssprüche, welche behufs der Vollstreckbarkeit eines besonderen Vollstreckungstitels bedürfen, §§ 660, 868. Für letzteres ist dagegen § 695 maßgebend, und demnach Sache des Erben, in dem Verfahren behufs Erlassung des Vollstreckungsurtheils die Einrede der Rechtswohlthat des Inventars geltend zu machen; vgl. Anm. 1 zu § 661. Auf Schuldtitel, welche keine „Verurtheilung" enthalten, bezieht sich § 695 überhaupt nicht.

Der Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren, § 640, gilt auch im Sinne des § 695 als Urtheil; **RG.** 19. Januar 1885, Raff.-Kün. **29**, 1135; vgl. Busch 249 Anm. 9,; Vgl. im Uebrigen über ZV. gegen Benefizialerben: Warmuth in Busch **9**, 247—256; Boas in Raff.-Kün. **30**, 265—297; **RG. 16**, 220.

§ 696.

Bei der Zwangsvollstreckung gegen einen Schuldner, welcher als Benefizialerbe oder als Erbe unter Vorbehalt der Rechtswohlthat des In-

ventars verurtheilt ist, oder gegen welchen als Erben des verurtheilten Schuldners die Zwangsvollstreckung begonnen hat, bleibt die Rechtswohlthat unberücksichtigt, bis auf Grund derselben gegen die Zwangsvollstreckung von dem Erben Einwendungen erhoben werden.[1]

Inwieweit der Benefizialerbe berechtigt ist, auf Grund der Rechtswohlthat die Aussetzung, Aufhebung oder Beschränkung der Zwangsvollstreckung zu verlangen, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts.[2]

Die Erledigung der Einwendungen erfolgt nach den Bestimmungen der §§ 686, 688, 689.[3]

E. 645. N. 925. P. 367. 565.

1) Vgl. Anm. 1 zu § 695, sowie Anm. 2 zu § 686. Der § 696 bezweckt, dem Gläubiger für die beginnende ZV. gegen Erben, auch wenn dieselben nur nach Kräften des Nachlasses haften, die Bezeichnung der Nachlaßgegenstände zu ersparen, dies vielmehr zur Pflicht des Erben zu machen (Mot. 444, Nordd. Prot. S. 2010). Daraus folgt, daß § 696 auch in denjenigen Rechtsgebieten zur Anwendung kommen muß, wo der Erbe gesetzlich nie über die Kräfte des Nachlasses haftet (vgl. Anm. 1 zu § 695); denn an diesem materiellen Grundsatze wird durch § 696 nichts geändert, sondern es wird nur im Abs. 1 das prozessualische Stadium bestimmt für die Geltendmachung von Einwendungen aus dem Rechte, nicht über die Kräfte des Nachlasses zu haften (d. i. aus der kraft Gesetzes bez. immer oder unter besonderen Voraussetzungen zustehenden Rechtswohlthat im Sinne des Abs. 1) und im Abs. 3 wird nur die prozessualische Form dieser Geltendmachung bestimmt. Vgl. Dernburg **3**, § 221; Hellmann Lehrb. S. 830; Seuffert Anm. 5. AM. Siebenhaar, Endemann, Struckmann-Koch zu §§ 695, 696.

Unerheblich ist es ferner für die Anwendung des § 696, ob der Erbe ausdrücklich nur bei Vermeidung der ZV. in den Nachlaß, oder allgemein als Benefizialerbe bez. als Erbe mit Vorbehalt verurtheilt ist. (So auch Siebenhaar S. 650.)

Der § 696 Abs. 1 kommt jedoch überall dann nicht zur Anwendung, wenn es sich nicht um eine ZV. gegen den Erben, sondern um Fortsetzung der Zwangsvockstreckung gegen den Erblasser in dessen Nachlaß handelt, § 693 Abs. 1 (Endemann **3**, 186). In Preußen gilt § 696 auch für die ZV. in das unbewegliche Vermögen (§ 71 Ges. v. 13. Juli 1883, betr. die ZV. in unbew. Verm.).

2) Wegen Aufrechterhaltung der landesgesetzlichen Vorschriften über den erbschaftlichen Liquidationsprozeß vgl. EG. § 15. Für Preußen und zwar für den Geltungsbereich des ALR. vgl. Ges. betr. die ZV. gegen Benefizialerben 2c. vom 28. März 1879 (GS. S. 293—296) §§ 1, 2, 11, 17, dazu **RG. 16**, 220, für Bayern und zwar für den entsprechenden Geltungsbereich AG. zur CP. Art. 154, für Württemberg AG. zur CP. Art. 33. Nach **RG.** 8, 268; **5**, 188 haftet nach preuß. Rechte der Benefizialerbe für die Erbschaftsschulden nicht mit seinem Vermögen, soweit der Nachlaß reicht, sondern nur mit den in seinen Besitz gelangten Nachlaßobjekten (gegen die Mot. 416, 417), so daß er in der Lage ist, die ZV. abzuwenden, wenn er nachweist, daß von dem Nachlasse nichts in seinen Besitz gelangt ist. Vgl. dagegen **RG.** 8, 271 ff., Eccius **1** § 100 Anm. 6, 10, 14 S. 674 ff.; Küntzel in Raff.-Kün. 28, 277 f. Man wird dem Letzteren darin beistimmen müssen, daß der Vorbehalts-Erbe die ZV. nicht einfach durch den Nachweis abwenden könne, daß die gepfändeten Sachen nicht zum Nachlaß gehören, vielmehr nur in Verbindung mit der ihm in § 444 I. 9 obliegenden Rechenschaftspflicht und mit dem Nachweise, daß er den Nachlaß zur Befriedigung bevorrechtigter oder gleichstehender Nachlaßgläubiger verwendet habe; vgl. auch Boas in Raff.-Kün.

30 S. 284 ff., 294; allein die Rechenschaftspflicht aus § 444 setzt doch voraus, daß der Erbe überhaupt einmal thatsächlich in die Lage gekommen ist, über die Substanz oder die Nutzungen des Nachlasses ganz oder theilweise zu verfügen. Mit dem Nachweise des Gegentheils kann er sich, wie das RG. 8, 268 mit Recht annimmt, von der ZV. in sein eigenes Vermögen unbedenklich befreien. Vgl. auch RG. 18. Febr. 1885, Rass.-Kün. 29, 1137. Die nicht erfolgte Theilung hindert nicht die ZV., RG. 4. Juni 1887, Rass.-Kün. 31, 841. Ueber den Nachweis bez. Taxen durch Sachverständige (ALR. I. 2 § 116) vgl. Boas a. a. O. S. 276 ff., 294 gegen RG. 5, 188.

Wegen der Kosten vgl. GKG., Ges. vom 29. Juni 1881, § 35 Nr. 1, AnwGebO. §§ 23, 29 Nr. 4.

§ 697.

Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie nothwendig waren, (§ 87),[1] dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruche beizutreiben.[2]

Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urtheil, aus welchem dieselbe erfolgt ist, aufgehoben wird.[3]

E. 646. N. 927. 960. P. 367. 565.

1) Für die Verpflichtung zur Tragung von Kosten der ZV. finden die allgemeinen Vorschriften der §§ 87 ff. Anwendung, soweit nicht im achten Buche (§§ 697, 708, 719) Besonderes bestimmt ist; RG. 8. Juli 1886, JW. S. 272. Ueber die Nothwendigkeit entscheidet im Streitfalle das freie Ermessen des Gerichts (§ 87). Als Richtschnur muß dienen, daß dem Schuldner nicht die Kosten für unnöthige Häufung von Exekutionsmaßregeln aufgebürdet werden sollen, daß aber andererseits von dem Gläubiger nicht erwartet werden darf, daß er die Fruchtlosigkeit einer Exekutionsmaßregel im Voraus wisse und daß er (gegen Busch 12, 271) zu einer Fristertheilung nicht verpflichtet ist, vgl. Anm. 3 zu § 99. Die Kosten unzulässiger Anträge und so auch die Kosten der Vollziehung aufgehobener Arreste (Aufbewahrung 2c., § 808) hat der Gläubiger, entsprechend einem abgewiesenen Kläger, selbst zu tragen; RG. 7, 377, RG. 7. Juni 1882, JW. S. 235. Dagegen fallen die Kosten einer von dem Gläubiger mit Recht beantragten, aber wegen formeller Mängel unwirksam gebliebenen oder auf Grund des Anfechtungsrechts der Konkursmasse hinfällig gewordenen Pfändung nicht ohne Weiteres dem Gläubiger zur Last (Urtheil des Kammergerichts vom 8. Okt. 1881, Seuffert Arch. 37, 484). Die Kosten einer dem Gläubiger zur vorläufigen Vollstreckbarkeit gestatteten Sicherstellung (Hinterlegung), § 652, sind als nothwendige anzusehen; OLG. Jena in Seuff. Arch. 42, 83.

2) Die vor Ertheilung der Vollstreckungsklausel entstandenen, von dem Schuldner zu erstattenden Kosten können nur auf Grund der vollstreckbaren Ausfertigung des Festsetzungs-Beschlusses beigetrieben werden (vgl. §§ 98, 99). Eine Ausnahme findet jedoch bei Vollstreckungsbefehlen (im Mahnverfahren) statt, in welche gemäß § 639 die von dem Gläubiger zu berechnenden Kosten des bisherigen Verfahrens aufzunehmen sind. Für die weiteren Kosten der ZV. bedarf es dann keines weiteren Schuldtitels, insbesondere keiner Festsetzung durch das Gericht, da sonst das Verfahren niemals ein Ende nehmen würde. Ebenso Struckmann-Koch, Gaupp, v. Bülow zu § 697, v. Sarwey 2, 158 und preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. § 57. (AM. Siebenhaar S. 650; anscheinend auch Endemann 3 zu § 697). Zu diesen Kosten gehören auch die Anwaltsgebühren. Vgl. AnwGebO. § 23; Geb.-Ord. für Ger.-Vollz. vom 24. Juni 1878 (RGBl. S. 166). Auch die gleichzeitige Beitreibung der Kosten früherer fruchtlos gebliebener ZV.-Anträge ist nicht ausgeschlossen, JW. 1886 S. 209. Wegen der Einwendungen des Schuldners gegen die Höhe der Kosten bez. gegen seine Kostenpflicht

vgl. Anm. 7 zu §§ 685 und 686. Hat die gleichzeitige Beitreibung der Kosten der ZV. nicht stattgefunden, so verliert der Gläubiger dadurch nicht sein Recht, dieselben im Wege des Kostenfestsetzungsverfahrens besonders feststellen zu lassen und demnächst auf Grund des Festsetzungsbeschlusses beizutreiben, allerdings unter Tragung der Mehrkosten, wenn die gleichzeitige Beitreibung der Kosten thunlich gewesen wäre; RG. 10. April 1886, JW. S. 147, Rass.-Kün. **30**, 1168; 13. April 1887, JW. S 205; OLG. Jena in Seuff. Arch. **39**, 371 u. Busch **7**, 110. AM. Bruchhausen in Busch **12**, 249 ff. Uebrigens würde auch einer nachträglichen Beitreibung der Kosten der ZV. ohne besondere Festsetzung derselben so lange nichts im Wege stehen, als der vollstreckbare Schuldtitel über den Hauptanspruch nicht ausgehändigt ist; denn dieser ist in Folge der Bestimmung des § 697 Abs. 1 zugleich der vollstr. Schuldtitel für die Kosten der ZV.

3) Abs. 2 setzt eine Aufhebung bez. Abänderung des Urtheils in der Hauptsache, nicht blos der vorläufigen Vollstreckbarkeit, voraus (Mot. 417). Die Erstattung hat nur der Gläubiger (die Gegenpartei) zu leisten, nicht der Bevollmächtigte oder sonstige Empfänger als solcher. Der Anspruch ist in derselben Weise geltend zu machen, wie der auf Erstattung des auf Grund des Urtheils vom Schuldner in der Hauptsache Geleisteten, § 655 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. Ob die Aufhebung des Urtheils im Laufe desselben oder eines späteren Verfahrens (z. B. in Folge einer Wiederaufnahme des Verfahrens) erfolgt, macht keinen Unterschied. Wird das Urtheil nur zum Theil aufgehoben, so vermindert sich entsprechend der Erstattungsanspruch des Schuldners.

§ 698.

Wird zum Zwecke der Vollstreckung das Einschreiten einer Behörde erforderlich,[1] so hat das Gericht[2] die Behörde um ihr Einschreiten zu ersuchen.

E. 647. N. 929. P. 367. 565.

1) So bei der ZV. im Auslande (vgl. § 700), ferner in den Fällen der §§ 699, 793. Auch in anderen Fällen, wo voraussichtlich die Hülfe der Gerichtsvollziehers nicht ausreichen oder zu spät kommen würde, kann die ZV. durch unmittelbare Einlegung der behördlichen Autorität ausnahmsweise bewirkt werden (Mot. 417). Wegen Requisition militärischer Hülfe vgl. § 678 Schlußsatz.

2) Das Gericht hat zu ersuchen, nicht der Gerichtsvollzieher, welcher nur gemäß § 678 Abs. 3 die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachsuchen kann. Den Antrag auf Requisition kann sowohl der Gläubiger, als der Gerichtsvollzieher stellen. Die Worte: „auf Antrag des Gläubigers" sind deshalb als zu eng von der RK. gestrichen, P. 367. Zuständig ist in der Regel das Vollstreckungsgericht, §§ 678 Abs. 3, 684 Abs. 1, 699; mitunter aber auch das Prozeßgericht, § 700. Unter den § 698 fallen auch die landesgesetzlich erforderlichen Requisitionen der Gerichte an die Hypothekenbehörden und Grundbuchämter wegen Eintragung von Forderungen, Protestationen, Vormerkungen und dergl., P. 412. Vgl. Anm. 3 zu § 757, Anm. 1 zu § 731. Auch die landesgesetzlich erforderlichen Requisitionen wegen ZV. für Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden rc. gehören hierher. Vgl. EG. § 15 Nr. 4 und Anm. dazu. — Das Verfahren ist gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

§ 699.

Soll die Zwangsvollstreckung gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Person des Soldatenstandes[1] in Kasernen und anderen militärischen Dienstgebäuden oder auf Kriegsfahrzeugen[2] erfolgen, so hat auf Antrag des Gläubigers[3] das Vollstreckungsgericht die zuständige Militärbehörde[4] um die Zwangsvollstreckung zu ersuchen.[5]

Die gepfändeten Gegenstände sind einem von dem Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher zu übergeben.[6)]

E. 648. P. 383. 384. 565. 682. 683.

1) Die Personen des Soldatenstandes sind Anm. 1 zu § 673 sub A aufgeführt, auch ist dort bemerkt, welche dieser Personen zum aktiven Heere oder zur aktiven Marine gehören. Personen des Soldatenstandes und Militärpersonen sind nicht identische Ausdrücke (vgl. Anlage zum Militärstrafgesetzbuche vom 20. Juni 1872, RGBl. S. 204 und § 38 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874, RGBl. S. 55, 56).

2) Unter den militärischen Dienstgebäuden sind nicht auch militärische Diensträume in Privatgebäuden oder in anderen als militärischen Dienstgebäuden zu verstehen. Kriegsfahrzeuge sind nicht blos die eigentlichen Schiffe (Militärstrafgesetz § 163), sondern auch andere Fahrzeuge der Kriegsmarine (StrGB. § 90 Nr. 2).

3) Ohne Mitwirkung des Gerichtsvollziehers. Der Gläubiger hat mit seinem Antrage die vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils zu übergeben.

4) Unter „Militärbehörde" ist zu verstehen:

a) für die Armee:

1. hinsichtlich solcher Dienstgebäude, welche ausschließlich einem Truppentheile oder einer, einem militärischen Chef unterstellten Anstalt zur Benutzung überwiesen sind, der betreffende Kommandeur bez. der militärische Chef;
2. hinsichtlich der übrigen Dienstgebäude der Gouverneur, Kommandant oder Garnisonälteste des Garnisonortes;

b) für die Marine:

1. hinsichtlich solcher Dienstgebäude, welche ausschließlich einem Marinetheile oder einer, einem militärischen Chef unterstellten Anstalt zur Benutzung überwiesen sind, der betreffende Kommandeur bez. militärische Chef;
2. hinsichtlich der übrigen Dienstgebäude der Marine-Stationschef, Kommandant oder Garnisonälteste;
3. hinsichtlich der in Dienst gestellten Schiffe und Fahrzeuge der Kommandant, hinsichtlich der nicht in Dienst gestellten der Ober-Werftdirektor.

Vgl. die in Nr. 26 des Centralbl. für das Deutsche Reich pro 1880 und im preuß. JMBl. durch allgemeine Verfügung vom 8. Juli 1880, S. 156, veröffentlichten Bestimmungen.

5) Der Zweck der Bestimmung ist offensichtlich die Aufrechterhaltung der militärischen Disziplin. Die Militärbehörde bewirkt selbst die Pfändung mit allen daraus fließenden rechtlichen Wirkungen (Abs. 2 die „gepfändeten", §§ 709, 810). Ebenso § 86 Abs. 1 preuß. Gesch.-Anweis. für Ger.-Vollz. (AM. nur Siebenhaar S. 651, welcher das Pfändungspfandrecht ohne Grund erst mit der Aushändigung der Pfandstücke an den Gerichtsvollzieher entstehen lassen will.)

6) Abs. 2. Die Versteigerung der Pfandstücke und das weitere Verfahren folgt sodann den allgemeinen Regeln. Die Mitwirkung des Gerichts nach Abs. 1 erfolgt gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

§ 700.

Soll die Zwangsvollstreckung in einem ausländischen Staate erfolgen, dessen Behörden im Wege der Rechtshülfe die Urtheile deutscher Gerichte vollstrecken,[1)] so hat auf Antrag des Gläubigers das Prozeßgericht erster Instanz die zuständige Behörde des Auslandes um die Zwangsvollstreckung zu ersuchen.[2)]

Kann die Vollstreckung durch einen Reichskonsul erfolgen, so ist das Ersuchen an diesen zu richten.[3)]

E. 649. N. 930. P. 367. 565.

1) Es kommen hier nicht allein die Staatsverträge des Deuschen Reiches, sondern auch die der einzelnen Bundesstaaten in Betracht (z. B. zwischen Oesterreich und Bayern, Seuff. Arch. **37**, 119) und abgesehen davon die im Auslande bestehende Praxis, vgl. Anm. 7 zu § 661. Zur Begründung des Antrags aus § 700 ist der Nachweis der Voraussetzung des ersten Absatzes erforderlich.

2) Wegen der Requisitionen in Betreff der ZV. im Auslande vgl. für Preußen: im Allgemeinen Just.-Min.-Reskr. 20. Mai 1887, JMBl. S. 139—153; insbesondere Nr. 24 S. 145. In fast allen Staaten muß die Partei selbst vor dem fremden Gerichte das Verfahren erwirken. Betr. Oesterreich: unmittelbarer Briefwechsel der Gerichte, wenn nicht besondere Verhältnisse eine Vermittelung auf diplomatischem Wege unvermeidlich oder wünschenswerth machen, Min.-Verf. vom 6. Aug. 1856, JMBl. S. 210; vgl. JMBl. 1887 S. 148 Nr. 33. Verzeichniß und Zuständigkeit österreich. und ungar. Gerichte JMBl. 1884 S. 114—127. Vgl. ferner JMBl. 1849 S. 360; 1857 S. 426 und ROH. **24**, 178. — Rußland: JMBl. 1887 S. 149 Nr. 35. Abkommen über unmittelbaren Geschäftsverkehr der Justizbehörden der Preuß. Grenzprovinzen und des Gerichtsbezirks Warschau vom 23. Jan. (4. Febr.) 1879, GS. S. 138; Verf. vom 30. Mai und 16. Dez. 1879, JMBl. S. 128, 474; Verzeichniß russischer Gerichtsbehörden S. 475 daselbst und JMBl. 1883 S. 50 ff., 192; 1884 S. 59; Zusammenstellung der wesentlichsten Bestimmungen der Russ. GV. und CP. JMBl. 1883 S. 46 ff., und Vollmachtsformular S. 54. — Schweiz: 1887 S. 150 Nr. 37. Uebereinkommen mit dem Deutschen Reiche über unmittelbaren Geschäftsverkehr der Gerichtsbehörden, Preuß. JMBl. 1879 S. 20; Verzeichniß schweizerischer Gerichtsbehörden JMBl. 1868 S. 241—246. — Luxemburg: JMBl. 1887 S. 147 Nr. 31. Vgl. Anm. 2 zu § 182. Mot. 401, 402. P. 344—346, 446 ff.

3) Vgl. Reichsgesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879, RGBl. S. 197, durch welches §§ 22—24 des Konsulargesetzes vom 8. Nov. 1867 außer Kraft gesetzt sind.

§ 701.

Gegen Entscheidungen, welche im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen können,[1)] findet sofortige Beschwerde[2)] statt.[3)]

E. 650. P. 367. 565.

1) Hierzu gehören sämmtliche Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts (§ 684 Abs. 3), ferner die Fälle der §§ 668 Abs. 1, 688, 690 Abs. 3, 696 Abs. 3, 773—775; vgl. §§ 776, 813 Abs. 4; auch gerichtliche Entscheidungen, welche eine Beschwerde im ZV.-Verfahren als unzulässig verwerfen, RG. **15**, 431. Erst gegen die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über desfallsige Einwendungen (nicht schon gegen den, wenngleich vom Vollstreckungsgerichte erlassenen Vollstreckungsakt) ist die Beschwerde zulässig. Vgl. Anm. 2 zu § 685. Für die Beschwerde über den Kostenpunkt ist auch hier § 94 maßgebend, RG. 8. Juli 1886 JW. S. 272. Ob eine mV. stattgefunden hat oder nicht, ist bezüglich der Anfechtung ohne Einfluß. Gegen die Entscheidungen des Gerichtsschreibers im ZV.-Verfahren ist, mit Ausnahme der Einwendungen des Schuldners gegen die Vollstreckungsklausel § 668 (vgl. Anm. 1 dazu), die Entscheidung des Prozeßgerichts auf dem für die sofortige Beschwerde vorgeschriebenen Wege nachzusuchen (§ 540 Abs. 4, vgl. Anm. 3 zu § 662, Anm. 1 zu § 669. Wegen der Entscheidungen des Vorsitzenden nach §§ 666, 669, vgl. Anm. 1 zu § 666). Die Entscheidung des Gerichtsschreibers über die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft gehört nicht zum ZV.-Verfahren, vgl. Anm. 5 zu § 646.

2) Mit Nothfrist von zwei Wochen, vgl. § 540 und Anm. dazu, und ohne Suspensiveffekt § 535.

3) Insofern die Entscheidungen nicht ausdrücklich als unanfechtbar bezeichnet sind (vgl. §§ 647 Abs. 2, 657).

§ 702.

Die Zwangsvollstreckung findet ferner statt:[1])

1. aus Vergleichen, welche nach Erhebung der Klage zur Beilegung des Rechtsstreits seinem ganzen Umfange nach oder in Betreff eines Theils des Streitgegenstandes vor einem deutschen Gericht abgeschlossen sind;[2])
2. aus Vergleichen, welche im Falle des § 471 vor dem Amtsgericht abgeschlossen sind;[3])
3. aus Entscheidungen, gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet;[4])
4. aus Vollstreckungsbefehlen;[5])
5. aus Urkunden, welche von einem deutschen Gericht oder von einem deutschen Notar innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind,[6]) sofern die Urkunde über einen Anspruch errichtet ist, welcher die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere zum Gegenstand hat, und der Schuldner sich in der Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat.[7])

E. 651. N. 931. 932. P. 367. 368. 565.

1) Außer den hier erwähnten vollstreckbaren Schuldtiteln und den rechtskräftigen oder für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheilen (§ 644) sind noch zu erwähnen:

a) die Feststellungen bez. Zwangsvergleiche in Konkursen (KO. §§ 152, 179, 192);
b) die landesgesetzlich besonders zugelassenen Schuldtitel (Schiedsmännische Vergleiche, Hypothekenurkunden ꝛc. vgl. § 706);
c) die Arrestbefehle und Erlasse betr. einstweilige Verfügungen (§§ 808, 809, 815);
d) Entscheidungen der Strafgerichte über Vermögensstrafen oder Bußen, und über den Verfall einer zur Freilassung geleisteten Sicherheit, StP. §§ 122, 495;
e) Urtheile der Ehrengerichte der Anwaltskammer über Geldstrafen und Kosten, mit Vollstreckbarkeitserklärung des Schriftführers der Anwaltskammer, RAO. § 97;
f) vollstreckbare Vertheilungspläne des Vorstandes einer eingetragenen Genossenschaft nach deren Konkurse, Ges. v. 4. Juli 1868 §§ 54 ff., 61; vgl. **RG. 7**, 318 und KO. § 197.

Die Vollstreckungsurtheile für ausländische Urtheile und für Schiedssprüche, §§ 660, 868, gehören zu den Urtheilen des § 644. — Die Anfechtbarkeit der Pfändung aus allen diesen Titeln, sowie denen des § 702 gemäß §§ 22 ff., 28 KO. bez. §§ 3, 6, AnfechtGes. v. 21. Juli 1879 ist nicht ausgeschlossen; **RG.** 28. Nov 1884, Raff.-Kün. **29**, 1033.

Unberührt bleiben die Vorschriften über die Zwangsverkäufe nach HGB. Art. 310, 375, 387, 407, 409, vgl. Anm. 1 zu EG. § 13.

2) Nr. 1. Das Gesetz will hier die eigentlichen Prozeßvergleiche treffen, wobei es jedoch keinen Unterschied macht, ob der Vergleich vor dem Prozeßgerichte, oder irgend einem andern Deutschen Gerichte geschlossen ist (P. 367). Auch der vor einem beauftragten oder ersuchten Richter eines Deutschen Gerichts abgeschlossene Vergleich ist

vor einem Deutschen Gericht geschlossen. Zustimmend RG. 13. Dez. 1884, JW. 1885 S. 69, vgl. Anm. 2 zu § 705.

Streitig ist dagegen, ob unter den Gerichten lediglich die ordentlichen (v. Sarwey 2, 162, Gaupp Anm. II. 1) oder auch die besonderen Gerichte (GV. § 13, 14; Kleiner und Struckmann-Koch Anm. 1; Hellmann 3, 65, 66), ja sogar die Verwaltungsgerichte (Endemann 3, 192) zu verstehen sind. Aus der Beschränkung der Anwendung der CP. nach EG. § 3 und aus der nur für die CP. unbedingt bedeutungsvollen Voraussetzung des Abschlusses „nach Erhebung der Klage" folgt, daß es sich bei dem Vergleiche nach Nr. 1 nur um einen bei den ordentlichen Gerichten anhängigen bürgerlichen Rechtsstreit handeln kann. Die Aeußerung in P. 367: „jedes Deutsche Gericht" kann nur den Gegensatz des Prozeß- und des ersuchten Gerichts oder der verschiedenen Instanzen betreffen. Mit Rücksicht auf das Ges. v. 10. Juli 1879 § 14 fallen auch Vergleiche vor deutschen Konsulargerichten unter § 702 Nr. 1. Zustimmend jetzt auch Seuffert Anm. 1. Ob den vor den reichsgesetzlich zugelassenen besonderen Gerichten geschlossenen Vergleichen die Eigenschaft vollstreckbarer Titel beiwohnt, hängt von den betreffenden Landesgesetzen ab, § 706 und Anm. dazu.

Unerheblich ist es, ob der Vergleich nur die Rechtsverhältnisse der Parteien bezüglich des Streitgegenstandes, oder auch bezüglich anderer Gegenstände ordnet, wenn er nur zur gänzlichen oder theilweisen Beilegung des Rechtsstreits geschlossen ist. (v. Sarwey 2, 163; Petersen Anm. II. 1; Hellmann 3, 66. AM. ohne Grund Puchelt 2, 537).

Auch das Mahnverfahren ist ein Rechtsstreit und mit der Zustellung des Zahlungsbefehls treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein, § 633, wie durch Erhebung der Klage; ein nach dieser Zustellung geschlossener Vergleich fällt deshalb unter Nr. 1, wenngleich von Erhebung der Klage nur im Falle des § 636 gesprochen werden kann. (Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Puchelt 2, 537). Bezüglich der Ertheilung der Vollstreckungsklausel für Vergleiche Anm. 2 zu § 705.

3) Nr. 2. Zusatz der RK. als Konsequenz des von ihr aufgestellten § 471 (E. § 451a). Vgl. Anm. 7 zu § 705. Aus anderen vollstreckbaren Vergleichen außer Nr. 1 und 2, sowie aus den vollstreckbaren Urkunden der Nr. 5 (vgl. Anm. 6) kann nach § 6 Abs. 3 des Preuß. Ges. v. 13 Juli 1883 über die ZV. in das unbew. Verm. im Grundbuche nur eine Vormerkung eingetragen werden.

4) Nr. 3. Die dem Rechtsmittel der Beschwerde unterliegenden Entscheidungen gehören hierher, soweit sie überhaupt einen exekutionsfähigen Gegenstand betreffen. Zu diesen Entscheidungen gehören namentlich auch Kostenfestsetzungsbeschlüsse (§ 99). Durch Nr. 3 soll nichts darüber bestimmt werden, ob die Beschwerde Suspensiv-Effekt habe. Für diese Frage ist § 535 sedes materiae. Hier soll nur die Kategorie der in abstracto mit der Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen als vollstreckbarer Schuldtitel gekennzeichnet werden. Die ZV. findet aus solchen Entscheidungen ebenso wie aus Endurtheilen nur auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung statt, welche der Gerichtsschreiber nicht zu ertheilen hat, wenn die Wirksamkeit der Entscheidung gemäß § 535 suspendirt ist.

Ueber die mit der Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen, § 530 und Anm. dazu, vgl. jedoch Anm. 1 zu § 703. Selbstverständlich sind unter Nr. 3 auch diejenigen Entscheidungen zu verstehen, welche in der Beschwerde-Instanz selbst als endgültige erlassen und mit einer weiteren Beschwerde nicht anfechtbar sind. Der Ausdruck „gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet" will nur sagen, daß der Inhalt der Entscheidung ein solcher sein muß, daß nach dem Gesetze das Rechtsmittel der Beschwerde in abstracto zulässig sein würde, abgesehen von Umständen, welche die Beschwerde in concreto ausschließen (Ablauf der Nothfrist, letzte Instanz und dergl.).

5) Nr. 4. Die sog. „Vollstreckungsbefehle" werden nur im Mahnverfahren erlassen (vgl. §§ 639 ff. und 704).

6) Nr. 5. Vgl. Kohler über exekutorische Urkunden: I. im civ. Arch. **72**, 1—41 (namentlich de lege ferenda) und II. in der Zeitschr. der Savigny-Stiftung, german., Bd. 8 S. 120—137; vgl. Busch **12**, 308. Die Urkunden müssen von dem Gerichte oder Notar aufgenommen sein. Die Formen richten sich nach den Landesgesetzen. Nach dem preuß. Rechte genügt daher nicht eine privatschriftliche Urkunde unter Beglaubigung der Unterschriften, sei es durch einen bloßen Vermerk, sei es durch eine Rekognitions-Verhandlung. Dagegen die Verlautbarung einer Privaturkunde ihrem Inhalte nach steht der Aufnahme gleich, weil in diesem Falle die Privaturkunde einen integrirenden Theil des gerichtlichen oder notariellen Aktes bildet. Bei einer notariellen Urkunde wird auch vorausgesetzt, daß das Original in der Verwahrung des Notars bez. einer Behörde verbleibt (§ 705 Abs. 2), da sonst eine vollstreckbare Ausfertigung nicht ertheilt werden kann. Ebenso OLG. Dresden in Busch **7**, 110. Für Bayern vgl. Art. 126 AG. zur CP.; für Württemberg Art. 29 AG. zur CP (Amtsrichter und Notare ohne Zeugen), v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 65, 110. Vgl. auch Anm. 3. Auf Grund einer vollstreckbaren Urkunde nach Nr. 5 kann nach §§ 2, 6 Abs. 3 preuß. Ges. vom 13. Juli 1883 eine Zwangsvollstreckung durch Eintragung nur im Wege der Eintragung einer Vormerkung veranlaßt werden (unbeschadet der definitiven Eintragung der Forderung selbst auf Grund einer gleichzeitig erklärten Eintragungsbewilligung). — Der Beschränkung der Unterwerfung für bestimmte Vermögensobjekte (Grundstücke) steht das Gesetz nicht entgegen; sie ist ein zulässiges minus gegenüber dem gestatteten majus, wie überhaupt Verträge über Ausschließung der gänzlichen oder theilweisen ZV. zulässig sind; Schollmeyer in Rass.-Kün. **29**, 436; Kohler in Rass.-Kün. **31**, 311 ff., 316. AM. Hinrichs Studien S. 35; Struckmann-Koch Anm. 5. Wegen der binglichen Wirkung gegen Nachfolger vgl. Anm. 5 zu § 665 und Kohler in Rass.-Kün. **31**, 525 ff.

7) Unter den deutschen Gerichten sind auch hier nur die ordentlichen deutschen Gerichte zu verstehen, wie schon die Bestimmungen in § 705 Abs. 1, 3 ergeben, welche die Organisation der ordentlichen Gerichte voraussetzen und sich über das Verfahren vor denselben verhalten, vgl. Anm. 2 oben. Die Beschränkung auf fungible Ansprüche entspricht dem Erfordernisse des Urkundenprozesses (vgl. § 555 und Anm. dazu). Der Ausdruck „bestimmte Geldsumme" ist auch hier, wie dort, dahin zu verstehen, daß die Höhe der Schuldsumme zwar nicht nothwendig in ihrem Geldbetrage genannt sein, jedoch aus den in der Urkunde angegebenen Faktoren allein — ohne Berücksichtigung anderer Momente — kalkulatorisch gefunden werden muß; dies gilt namentlich von Zinsen für bestimmte Zeiträume (LG. Berlin I. Beschluß vom 30. März 1881, in Sachen Hauer Subh. K. 26, 81; Beschlüsse des Kammergerichts in Sachen Grünfeld Zwangsversteigerung K. 44, 81 vom 17. Jan. und 8. Febr. 1882). Im Uebrigen macht es keinen Unterschied, ob der Anspruch binglicher oder persönlicher Natur, ob er auf einem einseitigen oder mehrseitigen Rechtsgeschäfte beruht, ob er auf einen bestimmten Fälligkeitstag, oder auf Kündigung gestellt ist, ob er endlich von einer Bedingung bez. Gegenleistung abhängig gemacht ist. Selbstredend muß für die Ertheilung der Vollstreckungs-Klausel der Nachweis der Kündigung, des Eintritts der Bedingung, der Gegenleistung durch öffentliche Urkunden erbracht, und wo der Nachweis nicht auf diese Weise geführt werden kann, auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel geklagt werden (§§ 664, 665, 667, 671, 705 Abs. 5, Mot. 419). — Wegen der vor dem Inkrafttreten des Gesetzes aufgenommenen partikularrechtlich exekutorischen Urkunden vgl. EG. § 22, welcher jedoch nicht die Zwangsvollstreckung aus denjenigen Urkunden gestattet, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes in einem solchen Bundesstaate aufgenommen sind, wo das Institut der exekutorischen Urkunden überhaupt nicht bestand.

— Durch die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung wird das Recht des Gläubigers, seinen Anspruch im Wege der Klage zu verfolgen, nicht beschränkt (Seuffert Anm. 3; Hellmann 2, 67).

§ 703.

Auf die Zwangsvollstreckung aus den in dem vorstehenden Paragraphen erwähnten Schuldtiteln finden die Bestimmungen der §§ 662—701 entsprechende Anwendung,[1] soweit nicht in den §§ 704, 705 abweichende Vorschriften enthalten sind.[2]

E. 652. N. 931. 933. 934. P. 368. 565

1) Die Zwangsvollstreckung aus diesen Schuldtiteln findet daher regelmäßig nur auf Grund vollstreckbarer Ausfertigungen statt. Wegen der Ausnahme bezüglich der Vollstreckungsbefehle und der Arrestbefehle vgl. §§ 704, 809 und wegen der Ertheilung der Vollstreckungsklauseln für exekutorische Urkunden § 705. Ueber die Anwendbarkeit der §§ 657, 647, 655 auf Vollstreckungsbefehle vgl. Anm. 2 zu § 640. Bei denjenigen Titeln, welche nicht in einer gerichtlichen Entscheidung bestehen, ist für die Anwendung der Vorschriften über die Vollstreckbarkeit gegen einen Singularsuccessor und über den Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars nach der Ansicht der Mot. 419 kein Raum. Indeß ist bezüglich des Singularsuccessors die „entsprechende" Anwendung durch die Natur der Sache nicht ausgeschlossen (vgl. Anm. 5 zu § 665). Ueber einige Fälle entsprechender Anwendung vgl. Anm. 2, 3, 7 zu § 705 und Anm. zu 665. — Zu beachten ist, daß zu den entsprechend anzuwendenden Vorschriften die des § 671 gehört, wonach die Zwangsvollstreckung nur bei gleichzeitiger oder vorheriger Zustellung des Schuldtitels beginnen darf.

Festzuhalten ist, daß die §§ 702, 703 nur von der gerichtlichen, nicht aber von der administrativen Zwangsvollstreckung zur Einziehung von gerichtlich festgesetzten Strafen und Kosten zu öffentlichen Kassen (vgl. §§ 116, 345, 355, 374, 579 Abs. 3, GKG. § 48) handeln.

2) Wegen der Ausnahme hinsichtlich der Gerichtszuständigkeit für Konkursforderungen vgl. KO. §§ 152, 179, 192.

In Betreff der Kosten vgl. GKG. (Ges. v. 29. Juni 1881) § 47 Nr. 14; Anw.-GbO. § 35.

§ 704.

Vollstreckungsbefehle bedürfen der Vollstreckungsklausel nur in dem Falle, wenn nach Erlassung der Befehle eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Gläubigers oder des Schuldners eingetreten ist.[1]

Einwendungen, welche den Anspruch selbst betreffen, sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, nach Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstanden sind.[2]

Für Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel,[3] sowie für Klagen, durch welche die den Anspruch selbst betreffenden Einwendungen geltend gemacht werden oder die bei der Ertheilung der Vollstreckungsklausel als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestritten wird, ist das Amtsgericht zuständig, welches den Vollstreckungsbefehl erlassen hat.[4] Gehört der Anspruch nicht vor die Amtsgerichte, so sind die Klagen bei dem zuständigen Landgerichte[5] zu erheben.

E. 653. P. 368. 565. 504.

1) Vgl. §§ 665, 667, 671 Abs. 2. Ueber den Fall, wenn vor Erlassung des Vollstreckungsbefehls eine Rechtsnachfolge eingetreten ist, vgl. Anm. 3 zu § 639. Vollstreckungsbefehle, welche von einer Gegenleistung abhängig gemacht sind, können nicht vorkommen (§ 628 Abs. 2). Das Gleiche gilt von Arrestbefehlen (§ 809).

2) Abs. 2. Vgl. § 686 und Anm. dazu. Hier ist abweichend von § 686 Abs. 2 auf die Zulässigkeit des Einspruchs keine Rücksicht genommen (vgl. § 640 und Anm. 8 zu § 686, Mot. 420). Die vor Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstandenen Einwendungen können — nach Erlaß desselben — nur durch Einspruch geltend gemacht werden, die nach jenem Zeitpunkte dagegen entstandenen, entweder durch Einspruch innerhalb der Einspruchsfrist, oder gemäß § 686 durch Klage.

3) Abs. 3. Vgl. § 667.

4) Anwendung der Grundsätze der §§ 686, 687.

5) Im Schlußsatze ist das dem Amtsgerichte, welches den Vollstreckungsbefehl erlassen hat, örtlich vorgeordnete Landgericht zu verstehen. Dies ergiebt sich aus der Analogie des § 686, aus der Erwägung, daß andernfalls der Schuldner für seine Einwendungen gegen einen im Auslande wohnenden Gläubiger im Deutschen Reiche überhaupt keinen Gerichtsstand fände, und aus der Hinweisung der Motive zu diesem Paragraphen (S. 420) auf den § 593 des E. (§ 640) in seiner ursprünglichen Fassung (vgl. Anm. 3 zu § 640), sowie aus § 705 Abs. 5 und den Motiven dazu.

§ 705.

Die vollstreckbare Ausfertigung[1] gerichtlicher Urkunden wird von dem Gerichtsschreiber des Gerichts ertheilt, welches die Urkunde aufgenommen hat.[2]

Die vollstreckbare Ausfertigung notarieller Urkunden wird von dem Notar ertheilt, welcher die Urkunde verwahrt.[3] Befindet sich die Urkunde in der Verwahrung einer Behörde, so hat diese die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen.[4]

Die Entscheidung über Einwendungen, welche die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel betreffen,[5] sowie die Entscheidung über Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung[6] erfolgt bei gerichtlichen Urkunden von dem im ersten Absatze bezeichneten Gerichte, bei notariellen Urkunden von dem Amtsgerichte, in dessen Bezirke der im zweiten Absatz bezeichnete Notar oder die daselbst bezeichnete Behörde den Amtssitz hat.

Auf die Geltendmachung von Einwendungen, welche den Anspruch selbst betreffen, findet die beschränkende Vorschrift des § 686 Abs. 2 keine Anwendung.[7]

Für Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel,[8] sowie für Klagen, durch welche die den Anspruch selbst betreffenden Einwendungen geltend gemacht werden oder der bei der Ertheilung der Vollstreckungsklausel als bewiesen angenommene Eintritt der Thatsache, von welcher die Vollstreckung aus der Urkunde abhängt, oder die als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestritten wird,[9] ist das Gericht, bei welchem der Schuldner im Deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand hat und in Ermangelung eines solchen das Gericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.[10]

E. 654. N. 933—944. P. 368. 565.

1) Vgl. §§ 662, 663 und Anm. dazu.

2) In den Fällen der §§ 664, 665 kann nach § 666 die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden, Argum. § 703. — Der ganze § 705 bezieht sich offensichtlich nur auf die exekutorischen Urkunden, § 702 Nr. 5, nicht auf Vergleiche, § 702 Nr. 1, 2. Dies ergiebt die Terminologie und die Entgegensetzung der Vergleiche und Urkunden im § 702 und in allen vorangegangenen Entwürfen; ebenso die Mot. S. 451 zu E. 1 und Mot. 420: „Für die Ertheilung vollstreckbarer Ausfertigungen von Urkunden, rücksichtlich deren es an einem Prozeßgericht noch fehlt, ist die Zuständigkeit zu bestimmen". Die Bestimmung des § 702 Nr. 2 fehlte ohnehin bei der ursprünglichen Redaktion des § 705 und ist erst von der RK. hinzugefügt; Gaupp Anm. I.; Petersen Anm. 3, 5; Seuffert Anm. 1. AM. v. Sarwey 2, 168; Hellmann 3, 70; Struckmann-Koch Anm. 1, 4; Kohler, civ. Arch. 72, 18 ff. Das RG. 6. März 1888, JW. S. 164 rechnet jetzt ebenfalls die Vergleiche des § 702 Nr. 1 und 2 zu den von § 705 betroffenen Urkunden. Die Gründe des RG. sind bis jetzt noch nicht gedruckt. Bis dahin müssen wir unsre abweichende Ansicht aufrecht halten. Auch zu einer analogen Anwendung auf Vergleiche in einem anhängigen Rechtsstreite, § 702 Nr. 1, ist keine zwingende Veranlassung. Wird der Vergleich von einem anderen Gerichte als dem Prozeßgerichte aufgenommen, so hat Ersteres die Verhandlung dem Prozeßgerichte zu den Prozeßakten zu übersenden, da es sich in einer ähnlichen Stellung zu diesem befindet, wie der ersuchte Richter, und die vollstreckbare Ausfertigung wird sodann von dem Gerichtsschreiber des Prozeßgerichts ertheilt; RG. 13. Dez. 1884, JW. 1885 S. 69. Im Falle des § 471 gilt das Sühnegericht als Prozeßgericht im Sinne des § 662, auch wenn eine Erhebung der Klage nicht erfolgt, da es ja lediglich zum Zwecke der eventuellen Erhebung der Klage angegangen werden kann. Auf den Fall des § 471 ist also nicht § 705 Abs. 1, sondern § 662 Abs. 2 analog (entsprechend nach § 703) anzuwenden, was praktisch freilich auf dasselbe hinausläuft. Ebenso ergiebt sich aus der Nichtanwendung der Abs. 4 und 5 des § 705 auf die Vergleiche des § 702 Nr. 1, 2 für dieselben gemäß § 703 die entsprechende Anwendung des § 686 Abs. 2 (statt Abs. 4), wobei der Abschluß des Vergleichs dem Schlusse der mV. vor dem Urtheile entspricht, und (statt Abs. 5) der §§ 667, 686, 687, wobei das Sühnegericht des § 471 dem Prozeßgerichte entspricht. — Die hiergegen von Eccius in Nass.-Kün. 27, 478 ff. und 28, 273 ff. erhobenen Bedenken erscheinen nicht zutreffend. Kommt ein ersuchter oder beauftragter Richter in die Lage, bei Erledigung des Ersuchens bez. Auftrags Vergleiche von den Parteien aufzunehmen (vgl. Anm. 2 zu § 702; ferner ObLG. für Bayern 12. Febr. 1883, Seuff. Arch. 38, 350), so gehört die Einsendung der darüber aufgenommenen Verhandlung an das Prozeßgericht zur Erledigung des Ersuchens bez. Auftrags. Der Gerichtsschreiber des Prozeßgerichts ist befugt, eine Ausfertigung der für das Prozeßgericht bestimmten, einen Theil der Prozeßakten bildenden Vergleichsverhandlung zu ertheilen, § 271 Abs. 1, wie ja auch von solchen Beweisverhandlungen. Die Authentizität der Verhandlung zu konstatiren, ist Sache des Gerichtsschreibers. Auch RG. 13. Dez. 1884, JW. 1885 S. 69 erachtet die Ertheilung der Vollstreckungsklausel von dem Gerichtsschreiber des Prozeßgerichts für zulässig. Die Anfechtbarkeit der Prozeßvergleiche wegen Betrugs, Irrthums u. s. w. nach allgemeinen Grundsätzen wird durch die Nichtanwendbarkeit des § 705 nicht unmöglich gemacht. Der § 686 behandelt nur die Einwendungen des Schuldners behufs Einstellung oder Aufhebung der Zwangsvollstreckung, vgl. Anm. 1 zu § 686. Wenn endlich die Parteien im Falle des § 471 (§ 702 Nr. 2) einen Vergleich vor dem Amtsgerichte schließen, so unterwerfen sie sich damit allerdings dem Gerichtsstande desselben innerhalb der Zwangsvollstreckungsinstanz, und es liegt kein Grund vor, diese Konsequenz abzuweisen.

Für Anträge auf Aenderung der Entscheidung des Gerichtsschreibers tritt an

Stelle des im § 539 bestimmten Prozeßgerichts für Abs. 1 das Gericht, welches die Urkunde aufgenommen hat.

3) Abs. 2. Vgl. Anm. 6 und 7 zu § 702. Der Notar hat auch in den Fällen der §§ 664, 665 die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen, ohne an die Anordnung des Gerichtsvorsitzenden gebunden zu sein (Mot. 420), auch gegen einen Singularsuccessor, soweit nicht § 238 entgegensteht (Anm. 5 zu § 665). Vgl. Kurlbaum, Zwangsvollstr. ꝛc. S. 20 ff.; Eccius **1**, § 56 Anm. 24; Anh. zu §§ 55, 56 Anm. 14; **3** § 194 Anm. 49; Kohler in Rass.-Kün. **31**, 525; Zeitschr. f. Notar. Jahrg. 31, S. 79. AM. betreffs der Singular-Successoren Hinrichs, Studien aus dem preuß. Hypoth.-R. 1883 S. 36, vgl. dazu Achilles Comm. z. Eig.-Erw.-Ges. S. 269. — Wegen Beschwerden vgl. Anm. 6. — Die Vollstreckungsklausel des Notars ist in Preußen einem Stempel nicht unterworfen; Allg. Verf. des Fin.-Min. 7. März 1885, JMBl. S. 133. — Für Sachsen vgl. V. v. 9. Sept. 1879, GS. S. 334.

4) Vgl. Anm. 6 zu § 702. Die Behörde selbst, nicht etwa deren Gerichtsschreiber, hat die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen (v. Bülow Anm. 1). Eine gerichtliche Behörde wird nicht nothwendig vorausgesetzt (Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Siebenhaar S. 654), dagegen muß die Verwahrung der Urkunde durch die Behörde mit der Einrichtung des Notariatswesens als solcher zusammenhängen (vgl. Preuß. Not.-Ges. v. 11. Juli 1845 §§ 37—39), nicht blos zu Privat- bez. fiskalischen Zwecken geschehen (vgl. Puchelt 2, 543).

5) Abs. 3. Vgl. § 668 und Anm. dazu.

6) Vgl. § 669 und Anm. dazu. Beschwerden über Notare wegen Verweigerung der Vollstreckungsklausel, soweit sie nicht unter Abs. 3 fallen, sind im Aufsichtswege zu erledigen.

7) Abs. 4. In Folge des Abs. 4 sind alle Arten von Einwendungen ohne Rücksicht auf die Zeit ihrer Entstehung zulässig, vgl. § 686 Anm. 2. Es macht auch prozessualisch keinen Unterschied, ob die Einwendungen nicht blos vor Zustellung, sondern schon vor Aufnahme der Urkunde entstanden sind. Ob und in wieweit die Einwendungen materiell zulässig sind, entscheidet hier, wie überall, das Civilrecht (Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Siebenhaar S. 655). Demnach ist auch der Einwand zulässig, daß für die Ausstellung der Urkunde der ernstliche Wille zur Herstellung eines Vollstreckungstitels fehlte, vielmehr z. B. der Wille bestand, mit Hülfe dieser Form die sonst gegen den Widerspruch der Ehefrau unmögliche Verpfändung eines gütergemeinschaftlichen Grundstücks nach preuß. R. zu ermöglichen; RG. v. 22. Juni 1881 in Rass.-Kün. **26**, 701. Ueber die Sistirung der Exekution entscheidet das Gericht in Gemäßheit der §§ 688, 689. In Betreff der Vergleiche des § 702 Nr. 1, 2 vgl. Anm. 2.

8) Abs. 5. Vgl. § 667.

9) Vgl. §§ 686, 687.

10) Wegen der Vergleiche des § 702 Nr. 1, 2 vgl. Anm. 2.

§ 706.

Die Landesgesetzgebung ist nicht gehindert, auf Grund anderer als der in den §§ 644, 702 bezeichneten Schuldtitel die gerichtliche Zwangsvollstreckung zuzulassen[1] und insoweit abweichende Vorschriften von den Bestimmungen dieses Gesetzes über die Zwangsvollstreckung zu treffen.

Die vorstehende Bestimmung findet auch auf Hypothekenurkunden (Hypothekenschuldbriefe, Hypothekenscheine u. s. w.) Anwendung.[2]

E. 655. N. 932. 945. P. 368. 565.

1) Die Bestimmung bezieht sich sowohl auf die Vergangenheit wie auf die Zukunft (Mot. 420, 421). Die Zulassung ist auch dann gestattet, wenn gegen den Schuldtitel

ein nachträgliches Bestreiten des Schuldgrundes zugelassen wird, RG. 1. Juni 1886, JW. S. 272. Selbstredend reicht jedoch die Befugniß der Landesgesetzgebung nicht über ihr eigenes Gebiet hinaus (Hellmann **3**, 71, Gaupp Anm. I.; vgl. RG. **6**, 230 wegen der gleichen Beschränkung für die administrative Zwangsvollstreckung) unbeschadet der nach den Vorschriften der GV. von den Gerichten sich gegenseitig zu leistenden Rechtshülfe (GV. §§ 157 ff.).

In Preußen findet die gerichtliche Zwangsvollstreckung aus folgenden landesgesetzlichen Schuldtiteln statt:

a) aus den von den Vergleichskammern der Gewerbegerichte im Bezirke des ehemaligen Appellationsgerichtshofes zu Köln geschlossenen Vergleichen (AG. zur CP. § 10);

b) aus den gemäß § 59 der Feldpolizeiordnung v. 1. Nov. 1847 vor der Polizeibehörde geschlossenen Vergleichen (AG. zur CP. § 12);

c) aus der bestätigten Dispache nach Art. 57 des EG. zum HGB. v. 24. Juni 1861 (AG. zur CP. § 29); vgl. HGB. Art. 731 Abs. 3;

d) aus schiedsmännischen Vergleichen (Schiedsmannsordnung vom 28. März 1879 § 32) unter entsprechender Anwendung der Vorschriften über die Zwangsvollstreckung aus notariellen Urkunden. Die vollstreckbare Ausfertigung ertheilt der Schiedsmann, der die Urschrift verwahrt, in den Fällen der §§ 664, 665 auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk er seinen Wohnsitz hat, §§ 31, 32, die wesentlichen Erfordernisse des Schiedsmannsvergleichs müssen sich aus dem Protokolle selbst ergeben, RG. 23. Juni 1883 in Wallm. ZPr. **4**, 352;

e) in der Provinz Hannover bezüglich gewisser auf dem Grund und Boden ruhenden Gefälle wie aus allgemeinen Verbänden herrührenden Forderungen gemäß Hannöv. Pr.-O. § 528 Nr. 3, 4, soweit diese nicht durch die Verordnung vom 22. Sept. 1867 § 1 (GS. S. 1553) der administrativen Exekution unterworfen sind, vgl. § 1 Abs. 2 des V. betr. das Verwaltungsverfahren vom 7. Sept. 1879 (die Anmerkung von Kayser, Justizgesetze, daß die V. v. 22. Sept. 1867 aufgehoben sei, trifft bezüglich der Frage, welche Gefälle ꝛc. der administrativen Zwangsvollstreckung unterliegen, nicht zu);

f) für die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen war schon durch § 5 Gesetz vom 4. März 1879, die Aufrechterhaltung der bisherigen in den einzelnen Landestheilen bestehenden Titel vorgeschrieben; vgl. ferner §§ 2 ff., 6 ff., Ges. v. 13. Juli 1883; desgleichen § 129 (Zuschlagsurtheil als Vollstreckungstitel);

g) das Recht der landschaftlichen Kreditinstitute auf Mobiliarexekution gegen ihre Mitglieder, welche Pfandbriefschuldner sind, Kab.O. v. 4. Jan. 1811, vgl. Naff.-Kün. 28, 347—350.

Vgl. Jastrow in Naff.-Kün. **30**, 297 ff. über die landesrechtliche Zulassung gerichtlicher ZV. und entsprechende Abweichungen in Preußen: 1. außerhalb der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit in den Fällen des ALR. II. 2 §§ 72, 92 bis 97, 98—100; Grundbuchordn. v. 5. Mai 1872 § 56 (S. 297—305); 2. Geldbeitreibung im Verwaltungszwangsverfahren nach der V. v. 7 Sept. 1879 (S. 305—314); 3. betr. Konkurrenz zwischen gerichtlicher und administrativer ZV.; Vorrecht der gerichtlichen, wenngleich späteren, Pfändung (S. 314—322).

in Bayern:

a) aus den Beschlüssen und Urkunden der Verwaltungsbehörden, denen das Vollstreckungsrecht zusteht, soweit nicht administrative Zwangsvollstreckung stattfindet (AG. zur CP. Art 4—8);

b) aus Hypothekenurkunden und Ewiggeldbriefen (AG. zur CP. Art. 127—139);

c) in der Pfalz aus Notariatsurkunden über freiwillige gerichtliche Versteigerungen, Theilungen und Theilungsversteigerungen, AG. Art 220.

Für Württemberg vgl. Gaupp Anm. II und V. v. 12. Juli 1880 Reg.-Bl. S. 187.

Für die übrigen deutschen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausführungsgesetze Register unter „Zwangsvollstreckung", ferner für Mecklenburg Bek. v. 27. Dez. 1879, GS. 1880 S. 2; für Weimar V. v. 18. März 1882 S. 19; für Hamburg Ges. v. 13. Febr. 1880, GS. S. 34. Hinsichtlich der administrativen Zwangsvollstreckung vgl. Vorbem. vor § 644.

2) Vgl. für Bayern Anm. 1, für Hamburg (aus Hypothekenbuchs-Extrakten) AG. zur CP. §§ 4—16.

§ 707.

Die in diesem Buche[1] angeordneten Gerichtsstände sind ausschließliche.[2]

E. 656. P. 368. 565.

1) Die Bestimmung bezieht sich also auf §§ 644—822.

2) Es findet demnach weder eine Wahl des Gerichtsstandes im Sinne des § 35, noch eine Prorogation statt, § 40 Abs. 2. Wo indessen je nach dem Werthe des Streitgegenstandes das Amtsgericht bez. das Landgericht zuständig ist (§ 660 Abs. 2, § 690 Abs. 1, § 704 Abs. 3, § 710 Abs. 2, § 765), erscheint eine Prorogation von dem einen zum andern nicht unzulässig, weil die desfallsigen Unterscheidungen, auch wo sie im achten Buche ausdrücklich gemacht sind, nur als Wiederholung der allgemeinen Grundsätze des GV. im Sinne derselben bez. der §§ 38 ff., nicht als auf besondere Anordnung des achten Buches beruhend anzusehen sind. Der § 707 bezieht sich überhaupt nur auf die Bestimmung des Gerichtsstandes (§§ 12—37), also auch nur auf die örtliche, nicht die sachliche Zuständigkeit; RG. 13, 367, 369. (AM. Endemann zu § 707.) Für das, aus sachlichen Gründen in § 686 Abs. 1. positiv bestimmte „Prozeßgericht erster Instanz" ist indeß jede Prorogation ausgeschlossen, vgl. Gaupp Anm.; abw. für § 686: Siebenhaar zu § 707.

Zweiter Abschnitt.

Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen.

Erster Titel.

Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen.

I. Allgemeine Bestimmungen.

Während der erste Abschnitt des achten Buches die allgemeinen Bestimmungen über alle Arten der gerichtlichen ZV. enthält, geben die Abschnitte 2 bis 5 Spezialbestimmungen für einzelne Arten der ZV.

Unter Geldforderungen (Abschn. 2) werden hier lediglich Ansprüche auf Zahlung von Geld, sei es deutscher, sei es ausländischer Währung, nicht auf Herausgabe bestimmter Geldmünzen oder geldgleicher Papiere (Banknoten, Papiergeld) und ebensowenig auf Leistung anderer fungibler Sachen oder Werthpapiere verstanden, vielmehr richtet sich die Exekution wegen solcher Ansprüche nach §§ 779, 770. Selbstredend finden dagegen die Vorschriften dieses Abschnittes Anwendung, wenn bei alternativen Verurtheilungen zu einer Leistung bez. Handlung oder Geldzahlung es zur ZV. wegen der Geldforderung kommt (vgl. über die ZV. wegen alternativer Ansprüche Anm. 1 zu § 672, Anm. 1 zu § 770, Anm. 3 zu § 773). Nur auf die ZV. wegen Geldforderungen bezieht sich der, schon in der Vorb. 1 vor § 644 erwähnte Vorbehalt der Landesgesetze für Vollstreckungen gegen den Fiskus, Gemeinden ꝛc., EG. § 15 Nr. 4. Hinsichtlich der Berechnung der Kosten für Akte der ZV. wegen Geldforderungen bestimmt § 13 Abs. 2 GKG. abweichend von der CP. § 4, daß die einzuziehenden Zinsen mitberechnet werden.

§ 708.

Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen[1] erfolgt durch Pfändung.[2] Sie darf nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Zwangsvollstreckung[3] erforderlich ist.[4]

Die Pfändung hat zu unterbleiben, wenn sich von der Verwerthung der zu pfändenden Gegenstände ein Ueberschuß über die Kosten der Zwangsvollstreckung nicht erwarten läßt.[5]

E. 657. N. 962. 964. P. 370. 375.

1) Ohne Unterschied der körperlichen Sachen, Forderungen, oder anderer Vermögensrechte, welche nicht die Natur des unbeweglichen Vermögens haben. Was zum beweglichen oder unbeweglichen Vermögen gehört, entscheiden die Landesgesetze, § 757 Abs. 2. Hängende oder stehende Früchte gelten jedoch im Sinne der CP. bezüglich der ZV. als bewegliche Sachen (§ 714, vgl. Mandry S. 337). Wieweit bewegliche Pertinenzien des unbeweglichen Vermögens gemäß §§ 708—754 gepfändet werden können, vgl. Anm. 2 zu § 757, Anm. 1 zu § 710. Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „Vermögen" vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 2 zu § 1.

2) Pfändung ist der umfassende technische Ausdruck für den Akt der Zwangsvollstreckung in bewegliches Vermögen. Ueber die Form derselben vgl. §§ 712, 713, 727, 730—732, 745—747, 754. Bei körperlichen Sachen erfolgt sie durch Besitznahme Seitens des Gerichtsvollziehers, event. zugleich durch Anlegung von Siegeln, bez. durch Ersichtlichmachung der Pfändung auf andere geeignete Weise, § 712, bei Forderungen und anderen beweglichen Vermögensrechten durch Verbot an den Drittschuldner, dem Schuldner Zahlung zu leisten und bez. Gebot an den Schuldner, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten. Vgl. Anm. 10 zu § 730.

3) Vgl. § 697 Abs. 1 über die Einziehung der Kosten.

4) Satz 2 des Abs. 1 steht mit dem durch § 709 eingeführten pignus judiciale im logischen Zusammenhang, dient aber auch zum Schutze des Schuldners. In beiden Beziehungen hat er nur instruktionelle Bedeutung und eine Verletzung macht die Pfändung nicht nichtig. Dasselbe gilt vom Abs. 2. Nähere Ausführungen sind enthalten in § 56 Abs. 1, § 63 preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. Danach soll u. A. der Gerichtsvollzieher, um sich vor Ueberpfändung zu schützen, den ungefähren Werth der einzelnen Gegenstände bei deren Bezeichnung im Protokolle mit vermerken.

5) Abs. 2 untersagt die Pfändung, wenn ein Ueberschuß über die Kosten der ZV. nicht zu erwarten ist. Ueber die Unzulässigkeit einer analogen Ausdehnung auf Anschlußpfändungen vgl. Anm. 2 zu § 727. Ob ein Ueberschuß zu erwarten ist, entscheidet zunächst der Gerichtsvollzieher — eine Abschätzung durch Sachverständige ist nur für Kostbarkeiten vorgeschrieben (§ 716) — event. das Vollstreckungsgericht (§ 685), gegen dessen Entscheidung die sofortige Beschwerde statthaft ist (§ 701). Der Abs. 2 bezieht sich, wie überhaupt die §§ 708—711 nicht blos auf Pfändung körperlicher Sachen, sondern allgemein auf Pfändungen im Wege der ZV.

§ 709.

Durch die Pfändung erwirbt der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande.[1]

Das Pfandrecht gewährt dem Gläubiger im Verhältniß zu anderen Gläubigern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfand-

recht,[2] es geht Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind.[3]

Das durch eine frühere Pfändung begründete Pfandrecht geht demjenigen vor, welches durch eine spätere Pfändung begründet wird.[4]

E. 958. N. 966. 967. P. 370—374. 565—570. 713—716.

1) Das wiederhergestellte pignus judiciale des röm. Rechts hat eine einschneidende Aenderung des Rechtssystems für den größten Theil des deutschen Reichs herbeigeführt. Das Pfandrecht wird erworben durch eine gesetzlich zulässige und in gesetzmäßiger Weise geschehene Pfändung. Eine ZV., welche der gesetzlichen Vorbedingungen entbehrt, z. B. eines vollstreckbaren Titels oder der in §§ 671—673 vorgeschriebenen Bedingungen, oder welche gegen die Vorschriften der §§ 681, 691 Nr. 1—3, 712 Abs. 2, 714, 715, verstößt, verschafft dem Gläubiger kein Pfandrecht. Eine Vernachlässigung derjenigen Vorschriften, welche lediglich einen instruktionellen Charakter haben, ist jedoch unschädlich (vgl. §§ 679, 682, 683, 708 Satz 2 und 3). Vorausgesetzt ist für den Erwerb des Pfandrechts, daß der gepfändete Gegenstand zur Zeit der Pfändung noch zum Vermögen des Schuldners gehört. Eine schon cedirte Forderung kann als Vermögensobjekt des Cedenten nicht mehr wirksam gepfändet werden, auch wenn der Drittschuldner noch keine Kenntniß von der Cession hatte; RG. 4, 111; 12, 379. Hinsichtlich der Zulässigkeit der Erwerbung des Pfandrechts nach § 709 an dem Erlöse einer Mobiliar-Versteigerung von Benefizialerben nach französ. R. vgl. RG. 18, 398. — Durch die Pfändung von Geld, welches der Gerichtsvollzieher vorschriftsmäßig sofort wegnimmt, entsteht in der Regel kein Pfandrecht, weil der Gerichtsvollzieher es dann nur noch für den Gläubiger besitzt und der Moment der Pfändung zugleich der Moment der Eigenthumsübertragung ist. Vgl. folgenden Absatz.

In Bezug auf das Erlöschen des Pfandrechtes kommt, abgesehen von der Wideraufhebung der Pfändung auf gerichtliche Anordnung, das bürgerliche Recht zur Anwendung (vgl. HGB. Art. 306). Danach ist auch zu beurtheilen, ob die Versteigerung der gepfändeten Sachen und selbst die Aushändigung derselben an den Meistbietenden ohne baare Zahlung (vgl. § 718 Abs. 2) einen Aufhebungsgrund bildet. Für das Preußische und gemeine Recht muß dies verneint werden (vgl. Mandry S. 346, 347.) Dagegen erlischt das Pfandrecht mit der Rückgabe des Pfandes seitens des Gerichtsvollziehers an den Schuldner; ferner mit der Wegnahme vorher gepfändeten Geldes und mit der Empfangnahme des Erlöses gepfändeter Sachen durch den Gerichtsvollzieher in den Fällen, wo diese Akte gesetzlich als Zahlung seitens des Schuldners gelten, entgegengesetzten Falls bleibt das Pfandrecht auch an gepfändetem Gelde bestehen und überträgt sich von den gepfändeten Sachen auf deren Erlös (§§ 716, 720, vgl. Anm. 3). Vgl. ferner Anm. 5 zu § 712. — Landesgesetzlich ist die hier vorgeschriebene Wirkung der Pfändung mehrfach auf die administrative ZV. ausgedehnt. Für Preußen vgl. AG. zur CP. § 14, für Bayern Art. 7, 8 AG. zur CP., für die übrigen deutschen Bundesstaaten v. Wilmowski-Levy Ausf.-Register unter „Pfändung".

2) Wirkung: Die Gleichstellung dieses Pfandrechts mit dem konventionalen Faustpfandrechte entspricht dem § 41 Nr. 9 der KO. Das Pfändungspfandrecht hat dieselben Wirkungen, wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht nach dem bürgerlichen Rechte, soweit nicht die CP. und die KO. modifiziren. Es gewährt dem Gläubiger die Pfandklage und die Einreden aus dem Pfandrechte mit allen Wirkungen und Beschränkungen des Civilrechts gegenüber dritten Personen (vgl. HGB. Art. 306). Der Gläubiger kann den Besitz (über dessen Natur vgl. Anm. 2 zu § 712) indeß nur durch den Gerichtsvollzieher als seinen Vertreter, §§ 712 ff., ausüben, und ebenso die Veräußerung nur durch diesen nach Vorschrift der §§ 716 ff. verlangen. Er behält seine Rechte auch gegenüber der Konkursmasse des Schuldners (KO. § 41 Nr. 9), soweit die

Pfändung nicht nach KO. §§ 12, 98 unwirksam ist oder nach KO. §§ 22—34 mit Erfolg angefochten wird. Vgl. RG. (Plenum) **10**, 33; ferner für Pfändung von baarem Gelde RG. 11. Dez. 1883, Seuff. Arch. **39**, 255. — Ueber die Anfechtung außerhalb des Konkurses vgl. Anfecht.-G. v. 21. Juli 1879.

3) Vorrecht: Für den Fall des Konkurses gehört der Pfändungspfandgläubiger zu denen, welche den Faustpfandgläubigern gleichstehen, KO. § 41 Nr. 9. Im Anschlusse hieran bestimmt Abs. 2: Im Verhältnisse zu anderen Gläubigern geht das Pfändungspfandrecht allen Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche „für den Fall des Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind", also welche nicht entweder Vertrags-Faustpfandrechte gemäß KO. § 40, EG. zur KO. §§ 14—17 sind oder zu den in KO. § 41 bezeichneten Rechten gehören. Das preuß. AG. v. 6. März 1879 § 7 erklärt die Vorschriften des § 41 KO. auch außerhalb des Konkursverfahrens auf das Verhältniß der Quasifaustpfandgläubiger zu anderen Gläubigern anwendbar, und schließt auch außerhalb des Konkurses Pfand- und Vorrechte aus, welche für den Konkursfall durch die KO. nicht zugelassen sind. Hinsichtlich der vor dem 1. Oktober 1879 erworbenen Rechte vgl. Uebergangsbestimmungen in § 23 EG. zur CP. und §§ 12, 13 EG. zur KO. — Hinsichtlich der Rangordnung der hiernach konkurrirenden Rechte ist außer dem Abs. 3, welcher für das Verhältniß mehrerer Pfändungspfandrechte untereinander die frühere Entstehung entscheiden läßt, weder durch die CP., noch durch die KO. etwas bestimmt. Sofern daher ein Pfändungspfandrecht mit einem anderen der Rechte der KO. §§ 40, 41 konkurrirt, entscheidet das Civilrecht über den Vorrang. Vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 1 zu KO. § 41. Ist ein solches Recht vor dem Pfändungspfandrechte entstanden, so steht letzteres nach allgemeinen Regeln nach, da durch die Pfändung das Vermögen des Schuldners nur noch in seinem derzeitigen Rechtszustande, also als mit den schon begründeten Rechten belastet, ergriffen werden kann. Vorausgesetzt ist dabei allerdings, daß das mit dem Pfändungspfandrecht konkurrirende Recht von dem betr. Landesrecht — wie in Preußen — auch außerhalb des Konkurses mindestens den Faustpfandrechten gleichgestellt ist, und daß die Landesgesetzgebung nicht dem später entstandenen Pfändungspfandrechte unter allen Umständen einen Vorrang vor dem früher entstandenen Quasi-Faustpfandrechte, oder Gleichstellung mit demselben, beigelegt hat, vgl. OLG. Hamburg 29. April 1880, Seuff. Arch. **37**, 122 Nr. 87, und daß dieselbe ferner auch nicht dem früheren Pfandrechte z. B. der Hypothekengläubiger, wegen Absonderung von Früchten, Veräußerung von Miethszinsen ꝛc. die Wirkung versagt, Ges. v. 5. Mai 1872 §§ 30, 31. Vgl. für Hamburg Ges. v. 14. Apr. 1882, GS. S. 23 betr. Sicherung von Miethsforderungen; für Mecklenburg V. v. 2. Febr. 1884 und Bunsen gesetzl. Pfandrecht des Verpächters Rostock 1884; dazu Buchka in Busch **9**, 286 ff. Ueber das Verhältniß zu den Hypothekengläubigern entscheidet § 709 überhaupt nicht, sondern nur über das Verhältniß zu Pfand- und Verzugsrechten an beweglichen Sachen; RG. 3. Okt. 1883, Wallm. **4**, 274. — Ueber das absolute Vorrecht des § 41 Nr. 1 KO. vgl. das preuß. AG. v. 6. März 1879 § 6 und über das Verhältniß zum Vermiether Anm. 3 zu § 710.

Für den Fall, daß zur Abwendung der Exekution von dem Schuldner eine Sicherheitsleistung erfolgt ist, hatte die RK. in erster Lesung dem § 709 (E. 655) einen Abs. 4 hinzugefügt (Antrag Eysoldt), welcher dem Gläubiger an den hinterlegten Werthobjekten das gleiche Pfandrecht gewähren sollte, wie eine Pfändung (P. 370, 374). Diese Bestimmung ist jedoch in zweiter Lesung wieder gestrichen worden, indem geltend gemacht wurde, daß die KO. auch ohne dieselbe dem Gläubiger das Absonderungsrecht an den Gegenständen der Sicherstellung gewähre, daß dagegen durch dieselbe der Schein einer priviligirten Behandlung dieser Art der Sicherheitsleistung gegenüber anderen Fällen prozessualer Sicherheitsleistung erweckt werde, daß ferner die Hinterlegung einen andern rechtlichen Charakter als die Sicherheitsbestellung habe, und von anderer Seite,

daß durch eine solche Vorschrift zu tief in das materielle Recht eingegriffen werde. Die Frage nach den rechtlichen Wirkungen der Sicherheitsleistung und Hinterlegung muß demgemäß nach Civilrecht beurtheilt werden. Die reichsgesetzlichen Minimal-Erfordernisse des Faustpfandrechts (EG. zu KO. § 14) liegen allerdings in allen Fällen realer Sicherheitsleistung im Sinne der CP. vor, es wird sich also in concreto nur fragen, ob landesgesetzlich (vgl. EG. zu KO. § 16) weitere Erfordernisse für die Bestellung eines Faustpfandrechts statuirt sind. Für Preußen kann dies nicht behauptet werden, da der Dritte bez. das Amt, bei welchem die Sicherheit bestellt ist, als Vertreter des Gläubigers für den Naturalbesitz des Pfandobjekts fungirt (vgl. §§ 195, 199 I. 14, §§ 104, 105 I. 20 ALR. und ObT. **12**, 271). Für das gem. R. (Sachsen-Altenburg) nimmt das **RG. 12**, 222 die Konstituirung eines vertragsmäßigen Faustpfandrechts als gehörig erfolgt an. Was die eigentliche Hinterlegung der Streitsumme Seitens des Schuldners anbetrifft, so kann dieselbe, wenigstens für Preußisches Recht, nur als Erfüllung unter den Vorbehalten des einstweiligen Drittgewahrsams und der Rückforderung im Fall des späteren Obsiegens angesehen werden. Dieselbe macht hiernach den Gläubiger zum Eigenthümer unter einer Resolutiv-Bedingung, ohne daß es einer Uebergabe Seitens der Hinterlegungsbehörde bedarf (vgl. Strieth. **15**, 209; **38**, 288, Präj. Nr. 1225; **83**, 185; §§ 160 ff. I. 16 ALR.). Der animus solvendi ist allerdings vorhanden, wenngleich er nur auf Zahlung mit Vorbehalt gerichtet ist. Sein Recht auf Ergänzung der Befriedigung, wenn die Hinterlegung (wegen Zinsverlust, Kosten) nicht zur vollen Deckung ausreicht, verliert der Gläubiger dabei nicht; die Handlung des Schuldners, welcher hinterlegt, ist nicht zugleich eine Erklärung des Gläubigers, daß er eventuell voll befriedigt sei. Strieth. Arch. **15**, 209; Struckmann-Koch Anm. 6. Gleicher Ansicht für das gemeine Recht: Seuffert Anm. 4d. AM. Eccius I. § 92 Anm. 28; Mandry S. 380 Anm. 21. Mag man die Konstruktion einer Zahlung unter einer Resolutivbedingung oder eines an der Hinterlegungsmasse bestehenden Pfändungspfandrechts für begründet halten, in jedem Falle dient der hinterlegte Betrag je nach dem Eintritt oder Nichteintritt der Bedingung zur Auszahlung an den Obsiegenden und ebenso bleibt an der von einem Dritten, welcher zur Befreiung der Pfandstücke hinterlegt und dieselben intervenirend als sein Eigenthum in Anspruch nimmt, hinterlegten Masse dem Obsiegenden das Vorrecht zur Rückgabe bez. Befriedigung; **RG. 12**, 394. Vgl. Mandry S. 380, 381. — Wird dagegen in den Fällen der §§ 659, 803, 810 gepfändetes Geld oder der Erlös gepfändeter Sachen von dem Gerichtsvollzieher oder in dem Falle des § 750 der Schuldbetrag einer gepfändeten Geldforderung von dem Drittschuldner hinterlegt, so ist das Faustpfandrecht des Gläubigers schon durch die Pfändung entstanden und bleibt demnach bestehen. Hier gilt der Grundsatz pretium succedit in locum rei. Dem Falle der bedingten Zahlung steht diese Art der Hinterlegung nicht gleich, wie aus § 716 Abs. 2, sowie § 720 und daraus ersichtlich ist, daß an dem Erlöse gepfändeter Sachen noch andere Faustpfandrechte bestehen können (z. B. das des Vermiethers), vgl. P. 392. Die Hinterlegung zur Abwendung des Arrestes (§ 803) ist entsprechend dem Zwecke der Beseitigung des Arrestes, welcher stets eine Geldforderung oder eine in Geld zu lösende Interesseforderung sichern soll, § 797, als Zahlung mit Vorbehalt der Rückforderung aufzufassen. Vgl. Herzog in Busch **6**, 371 ff., 380 ff. AM. Cohn in Rass.-Kün. **32**, 588. Ueber die Hinterlegung von gepfändetem Gelde oder Erlöse gepfändeter Sachen in den Fällen der §§ 710 und 728 vgl. die Anm. zu diesen Paragraphen.

Für Preußen ist noch anzumerken: Nach §§ 7 und 8 der Hinterlegungs-Ordnung vom 14. März 1879 geht hinterlegtes Geld — mag es sich um eine eigentliche Hinterlegung oder um Sicherheitsleistung handeln — in das Eigenthum des Staates über, die Staatskasse haftet jedoch dem zum Empfange des Geldes Berechtigten für das Kapital zu dem hinterlegten Betrage und für die Zinsen. Hierdurch wird für hinter-

legtes Geld ein anderes Vermögensobjekt hergestellt, indem für die Betheiligten — Gläubiger, Schuldner, Intervenienten — eine bedingte Forderung an die Staatskasse auf Auszahlung von Kapital und Zinsen entsteht, welche durch die Entscheidung des Rechtsstreits zu einer unbedingten wird. Der Schuldner bez. Drittschuldner ist der Staat, vertreten durch die Hinterlegungsbehörde, Busch **3**, 301. An Stelle des hinterlegten Geldes tritt ein obligatorisches Verhältniß der Betheiligten zur Staatskasse, deren Gläubiger definitiv erst durch die Feststellung des Empfangsberechtigten bestimmt werden. Alle pendente conditione getroffenen Verfügungen der Betheiligten über den Gegenstand dieses Forderungsrechts sind hinfällig, sobald die Bedingung der Empfangsberechtigung nicht eintritt. Daraus folgt, daß bei entstehendem Konkurse über das Vermögen des Schuldners die Konkursmasse nur dann die Forderung geltend machen kann, wenn der Gemeinschuldner als Empfangsberechtigter aus dem Rechtsstreite hervorgeht; anderenfalls kann nicht gesagt werden, daß er selbst eine Forderung an die Staatskasse erworben habe, welche zur Konkursmasse gehört; vgl. auch Anm. 5 zu § 101; Cohn, Raff.-Kün. **32**, 574 ff.; über die Zulässigkeit der Pfändung der bedingten Forderung des Hinterlegers **RG.** in Zschr. f. Gvz. 1887 S. 74.

4) Abs. 3. Der alte Satz: prior tempore potior jure verleiht dem Pfändungs-Pfandrecht seine eigentliche ökonomische Wirkung. Wird gleichzeitig für mehrere Gläubiger gepfändet, so haftet das Pfandobjekt denselben nach allgemeinen Grundsätzen pro rata ihrer Forderungen. Ueber das Verfahren bei Streitigkeiten und bei gleichzeitiger Pfändung für mehrere Gläubiger vgl. §§ 728 Abs. 2, 3 und 758 ff. Gegen nachtheilige Dispositionen des Schuldners ist § 137 StGB. gerichtet.

§ 710.

Der Pfändung einer Sache kann ein Dritter, welcher sich nicht im Besitze der Sache befindet,[1] auf Grund eines Pfand- oder Vorzugsrechts nicht widersprechen; er kann jedoch seinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse im Wege der Klage[2] geltend machen, ohne Rücksicht darauf, ob seine Forderung fällig ist oder nicht.[3]

Die Klage ist bei dem Vollstreckungsgericht[4] und, wenn der Streitgegenstand zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nicht gehört, bei dem Landgerichte zu erheben, in dessen Bezirke das Vollstreckungsgericht seinen Sitz hat.[5]

Wird die Klage gegen den Gläubiger und den Schuldner[6] gerichtet, so sind diese als Streitgenossen anzusehen.[7]

Wird der Anspruch glaubhaft gemacht, so hat das Gericht die Hinterlegung des Erlöses[8] anzuordnen. Die Vorschriften der §§ 688, 689 finden hierbei entsprechende Anwendung.[9]

E. 659. N. 972. P. 374. 571.

1) Der § 710 enthält eine Ausnahme materiellen Rechts von § 690, indem er bei der ZV. von Geldforderungen in das bewegliche Vermögen — nicht bei anderen Arten der ZV. — den nicht besitzenden Pfand- und Prioritätsgläubigern ein Widerspruchsrecht gegen die Pfändung versagt, auch wenn ihr Pfand- oder Vorzugsrecht nach dem betreffenden Civilrecht als ein die Veräußerung hinderndes Recht anzusehen ist. Diese Ausnahme über den Wortlaut des Gesetzes hinaus zu erweitern, indem man (mit den meisten anderen Kommentatoren bez. Voß in Raff.-Kün. **23**, 269) unter Besitz lediglich die körperliche Detention versteht, erscheint nach allgemeinen Interpretationsregeln nicht zulässig. Vgl. die Betonung des Gewahrsam in §§ 712, 713 und die gleiche Unter-

scheidung in den nebeneinanderstehenden Bestimmungen des N. §§ 971, 972. Der Bericht Nordd. Prot. IV. S. 2016, 2017, daß die Rechte der Gläubiger, welche sich „im Besitze resp. Gewahrsam" der Sache befinden, nicht geschmälert werden sollten, steht nicht entgegen, da für diese ihre Rechte eben nicht durch N. § 972 (bez. CP. § 710), sondern durch § 919 (bez. CP. §§ 690, 685) hinsichtlich des Besitzers und durch § 971 (bez. CP. § 713) hinsichtlich des nicht zur Herausgabe bereiten Inhabers gesichert bleiben sollten. Daß die Mot. 425 die sog. symbolische Verpfändung als Beispiel des Nicht-Besitzes anführen, ohne irgend zu sagen, daß hier unter Besitz nur Gewahrsam verstanden sein sollte, kann gegenüber der Deutlichkeit der Unterscheidung im Gesetze selbst nicht maßgebend sein. Auch die rationellen Gründe des praktischen Verkehrs sprechen nicht dagegen, sondern dafür, dem juristischen Besitzer (so dem Gläubiger, welcher sein Faustpfand an Werthpapieren durch seinen Banquier aufbewahren läßt, dem Kommissionär, welcher mittels eines Ladescheins — Konnossements, Lagerscheins — über das Kommissionsgut zu verfügen in der Lage ist), seine vollen materiellen Rechte ebenso zu belassen, wie dem Inhaber. (Zustimmend Seuffert Anm. 2 sowie **RG. 9**, 424.) Hieraus ergiebt sich: Hat der Dritte die unmittelbare körperliche Gewahrsam, so kann die Pfändung der Sache wider seinen Willen überhaupt nicht vorgenommen werden (§§ 712, 713). Er hat andernfalls die Klage auf Wiedereinräumung des Besitzes (Spolienklage) gegen den pfändenden Gläubiger; **RG. 14**, 358. Uebt der dritte Pfand- oder bevorrechtigte Gläubiger dagegen zwar keine unmittelbare körperliche Gewahrsam aus, hat aber dessenungeachtet civilrechtlich den Besitz der Sache, so findet § 710 nicht statt und er kann, soweit er sonst civilrechtlich dazu berechtigt ist (nöthigenfalls im Wege der Klage, § 690) der Pfändung widersprechen, vgl. Anm. zu §§ 685, 690 (freilich nur außerhalb des Konkurses; anders im Konkurse nach KO. § 117). Hat endlich der dritte Pfand- oder Vorrechtsgläubiger weder die unmittelbare Gewahrsam noch juristischen Besitz, so kommt die Vorschrift des § 710 zur Anwendung. Zu den nicht besitzenden Pfandgläubigern gehören z. B. die gemeinrechtlichen Hypothekar-Gläubiger, Frachtführer und Verfrachter nach abgelieferten Gute (HGB. Art. 409, 624), Mot. 435, Vermiether und Verpächter an den invecta und illata, sofern sie nicht in Ausübung ihres Retentionsrechtes bereits Besitz ergriffen haben (vgl. jedoch Anm. 3, ferner Anm. 3 zu § 690; KO. § 41 Nr. 2, 4; preuß. AG. zur KO. § 7), desgleichen Gläubiger, welchen das Pfand abhanden gekommen ist. — Soweit in bewegliche Pertinenzien unbeweglichen Vermögens die Form der Mobiliarpfändung (§§ 708, 730) zulässig zu erachten sind, vgl. Anm. 2 zu § 757, können auch die Realberechtigten ihre Vorrechte nach § 710 geltend machen. Ueber die Voraussetzung der Fortdauer des Hypothekenrechts nach der Pfändung bez. Entfernung vgl. jedoch § 30 EEGes. v. 5. Mai 1872. Vgl. Jäckel Immob.-Zwangsv. Anm. 7 zu § 1; desgl. Gaupp (betr. Württemberg) in Boscher's Ztschr. Bd. 30 S. 9, 15 ff. Für französ. R. vgl. **RG. 17**, 323. Nach § 206 des Preuß. Gesetzes v. 13 Juli 1883 über die Zwangsvollstreckung in das unbew. Verm. können die Realberechtigten auch auf Grund des § 690 widersprechen. (Für Preußen schon nach dem früheren Rechte, **RG.** 3. Okt. 1883, JW. S. 269, Rass.-Kün. 28, 1106; JMBl. 1884 S. 146.) Vgl. Knorr in Zschr. f. Gvz. 1887 S. 105.

2) Der Klageantrag ist auf Feststellung des dem Abs. 1 entsprechenden Anspruchs bez. auf Verurtheilung des Beklagten, die vorzugsweise Befriedigung des Klägers aus dem Erlöse resp. die Auszahlung des Erlöses an den Kläger zu bewilligen und, falls der Erlös inzwischen an den Beklagten ausgehändigt ist, auf Herauszahlung desselben zu richten. Wird der im Besitz des Gerichtsvollziehers befindliche oder hinterlegte Erlös ganz oder theilweise dem Kläger rechtskräftig zugesprochen, so sind damit ipso jure alle desfallsigen Rechte des Beklagten auf den Erlös zu Gunsten des Klägers beseitigt, so daß das rechtskräftige Urtheil für letzteren die Legitimation bildet, um von dem Gerichtsvollzieher bez. dem Hinterlegungsamte die Auszahlung des Erlöses zu fordern, selbst-

redend salvo jure des Schuldners (vgl. Anm. 6) oder eines anderen dinglich Berechtigten, soweit deren Ansprüche durch das Urtheil nicht ebenfalls beseitigt sind. Vgl. für Preußen über die Auszahlung Seitens des Hinterlegungsamtes Anm. 3 zu § 709. Einem etwaigen Vertheilungsverfahren braucht der Kläger nicht beizutreten (Mot. 425). Auch der Gläubiger, welcher im Besitze war und widersprechen konnte, dies aber unterließ, hat die Klage aus § 710, soweit er nicht durch den Verlust der Gewahrsam sein Vorrecht verloren hat. Ob das Recht auf vorzugsweise Befriedigung auf KO. § 41 oder auf einem sonstigen civilrechtlichen Grunde beruht, begründet keinen Unterschied. Daß selbst ein besitzender Gläubiger ein materielles Vorrecht im Erlöse geltend machen kann, — wenngleich die Klage nicht unter § 710 Abs. 1 gehört — ist durch § 710 nicht ausgeschlossen, vgl. Anm. 8. Ueber den Unterschied dieser, vom Prozeßrecht beeinflußten Klage aus § 710 von der reinen, auf Befriedigung des Pfandrechts gerichteten Pfandklage vgl. Gaupp in Boscher's Ztschr. Bd. 30 S. 16 ff.

3) Das Vorrecht im Erlöse ist auch für die noch nicht fälligen Forderungen zu berücksichtigen. Inwiefern der Kläger verpflichtet ist, sich den Abzug eines Interusuriums bei nicht fälligen Forderungen gefallen zu lassen, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht. In Bezug auf das Vorrecht der Verpächter und Vermiether an dem Erlös der eingebrachten Sachen bez. der Früchte ist zu bemerken: Nach § 41 Nr. 2, 4 KO. sind sie den Faustpfandgläubigern hinsichtlich des „laufenden“ und des von der Konkurseröffnung ab (Vermiether: für das letzte Jahr vorher) rückständigen Zinses, sowie für andere Forderungen aus dem Verhältnisse, den Faustpfandgläubigern gleichgestellt. Zu den letzteren ist auch die Entschädigungsforderung des Vermiethers für die Zeit nach Beendigung des Miethsverhältnisses gegenüber der Konkursmasse aus § 21 KO. zu rechnen; **RG. 7**, 19; **RG.** 9 Febr. 1884; Raff.-Kün. 28, 1175. Da der Schlußsatz im Abs. 1 gerade die Berücksichtigung der noch nicht fälligen Forderungen bezweckt, so ist jedenfalls in denjenigen Rechtsgebieten, wo eine entsprechende Anwendung des § 41 KO. außerhalb des Konkurses vorgeschrieben ist, wie in Preußen (AG. z. KO. § 7, vgl. Anm. 3 Abs. 2 zu § 709) das Vorrecht der Vermiether und Verpächter im Erlöse auch für alle künftigen Mieth- und Pachtzinsen als erhalten anzusehen; sie gehören entsprechend zu den weiter „laufenden“ Zinsen, im Gegensatze zu den rückständigen, für welche eine Zeitbeschränkung im Gesetze bestimmt ist; **RG. 13**, 253; vgl. § 52 Nr. 2 KO. Entscheidend ist für das Vorrecht im Uebrigen, ob die Sachen zur Zeit der Pfändung (entspr. dem Zeitpunkt der Konkurseröffnung § 41 KO.) sich auf dem Grundstücke befinden; beim Zwangsverkauf überträgt sich dasselbe auf den Erlös; OLG. Kiel und Celle in Seuff. Arch. **40**, 277, 279; **RG.** 29. Okt. 1881 in Raff.-Kün. **26**, 836.

Die Auszahlung des Erlöses an den Gläubiger vor Erhebung der Klage beseitigt an sich das materielle Recht des Dritten nicht, zu dessen Nachtheil der Gläubiger durch die Zahlung eine Bereicherung erhält, welche je nach dem bürgerl. Rechte unter Umständen kondizirt werden kann; **RG.** 9. Nov. 1880 in Raff.-Kün. **25**, 1014; vgl. dagegen Anm. 6 zu § 690 und **RG. 13**, 172 ff., 183. Ebensowenig wird durch die bloße Unterlassung eines Widerspruchs gegen die Pfändung, Abholung oder Versteigerung der Sachen der materielle Anspruch des Dritten auf vorzugsweise Befriedigung allgemein zerstört, da das Gesetz zur Erhaltung des Rechts einen Widerspruch nicht fordern kann, den es ausdrücklich — vorbehaltlich jenes Anspruchs — für unzulässig erklärt. Das Erlöschen des Anspruchs durch Unterlassung der Geltendmachung desselben bis zur Auszahlung des Erlöses kann jedoch auf besonderen civilrechtlichen Bestimmungen beruhen, was unter Umständen von dem Pfand- und Retentionsrechte des Vermiethers und Verpächters gilt. Vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 5, 8 zu § 41 und **RG. 8**, 99. Auf der anderen Seite hat die Erhaltung des materiellen Anspruchs die Anwendbarkeit der prozessualischen Vorschrift des § 710, insbesondere des hier angeordneten Gerichtsstandes nicht nothwendig zur Folge, vielmehr setzt der § 710 die Erhebung der Klage

noch innerhalb des Zwangsvollstreckungsverfahrens, also bis zur Auszahlung des Erlöses an den Gläubiger (nicht an den Gerichtsvollzieher, vgl. Anm. 6 Abs. 1 zu § 690) voraus. Zustimmend OLG. Celle und Hamburg in Seuff. Arch. 38, 194, 483; **40**, 279; OLG. Kiel in Wallm. **10**, 61; Seuff. Arch. **40**, 277; **RG. 12**, 370. Vgl. dazu Griesebach in Busch **9**, 264 ff. Spätere Klagen folgen dem allgemeinen bez. sonst zulässigen Gerichtsstande des Beklagten.

4) Abs. 2. Die Klage ist vor dem Vollstreckungsgerichte (vgl. § 684 und Anm. dazu) im ordentlichen Verfahren zu verhandeln, also auf Grund mündlicher Verhandlung zu erledigen. Der Abs. 3 des § 684 findet hier keine Anwendung. Die Zustellung kann nach § 77 an den Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers oder an die Partei selbst erfolgen; die §§ 162, 163 sind nicht anwendbar (vgl. Anm. zu § 163).

5) Die Ausdrucksweise des Abs. 2 soll augenscheinlich das dem betreffenden Amtsgericht nach der Gerichtsverfassung vorgeordnete LG. bezeichnen, also für das Amtsgericht II. zu Berlin (obgleich es im Bezirke des LG. I. liegt) das vorgeordnete LG. II. — Ueber die Prorogation zwischen Amts- und LG. vgl. Anm. 2 zu § 707.

6) Abs. 3. Die Klage gegen den Schuldner ist nur dann angezeigt, wenn derselbe die Forderung oder das Pfandrecht bez. Vorzugsrecht des Gläubigers nicht anerkennt, andernfalls nicht, vgl. Anm. 7 zu § 690.

7) Ueber die Natur der Streitgenossenschaft in diesem Falle und bei Erhebung der Klage gegen mehrere Gläubiger vgl. Anm. 8 zu § 690.

8) Abs. 4. Die rechtliche Wirkung der Hinterlegung bestimmt sich nach dem Civilrechte. Rücksichtlich aller Betheiligten und ihrer Rechte tritt der Erlös an die Stelle der gepfändeten Sachen; ALR. I. 16 § 3; I. 20 § 261. Zwar ist gemäß §§ 716 Abs. 2, 720 zunächst der Gläubiger dem Schuldner gegenüber als zum Erlöse berechtigt anzusehen, wenn dieser den Interventions-Anspruch des Dritten bestreitet; zwischen dem Intervenienten und dem Gläubiger ist aber das Rechtsverhältniß in Beziehung auf die hinterlegte Summe bis zum Austrage des Streites in suspenso, ingleichen auch zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger, wenn Ersterer mit dem Intervenienten gemeinschaftliche Sache macht. In jedem Falle wird die Wirkung der Liberation des Schuldners insoweit beseitigt, als die Summe dem Gläubiger durch den Dritten entzogen wird Vgl. Anm. 3 zu § 709.

9) Die „entsprechende Anwendung" führt dazu, daß statt der Einstellung bez. Aufhebung der Vollstreckung die Hinterlegung des Erlöses anzuordnen ist, da das Recht des Intervenienten, abweichend vom § 690, hier niemals den Fortgang der Vollstreckung hemmen soll. Im Uebrigen vgl. Anm 9 zu § 690. Die Anordnung der Hinterlegung ist in der Regel eine dringliche und noch vor Erhebung der Klage geboten, damit nicht durch Auszahlung des Erlöses der Gerichtsstand aus § 710 beeinträchtigt wird (vgl. Anm. 3).

§ 711.[1]

Hat die Pfändung zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers nicht geführt oder macht dieser glaubhaft, daß er durch Pfändung seine Befriedigung nicht vollständig erlangen könne,[2] so ist der Schuldner auf Antrag verpflichtet,[3] ein Verzeichniß seines Vermögens vorzulegen,[4] in Betreff seiner Forderungen den Grund und die Beweismittel zu bezeichnen,[5] sowie den Offenbarungseid dahin zu leisten:

daß er sein Vermögen vollständig angegeben und wissentlich nichts verschwiegen habe.[6]

E. 660. N. 1033. P. 374. 375. 571.

1) Der Offenbarungseid (Manifestationseid), ein durch die gemeinrechtliche Praxis

im Anschluß an einzelne Fälle des RR. (L. ult. C. § 10 de jure delib. VI. 30. Nov. 1 c. 2 § 1) ausgebildetes, dem französischen Prozeßrechte unbekanntes, dagegen partikularrechtlich vielfach recipirtes Institut (vgl. §§ 28—36 I. 22, § 102 I. 24 Preuß. AGO.; Endemann Lehrbuch § 206 S. 817 ff.; Wetzell § 28 Nr. 2 S. 294 ff.; Renaud §§ 138, 139) hat in der CP. sowohl bei der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen, § 711, als bei der auf Herausgabe beweglicher Sachen, § 769, Anwendung gefunden. Daneben sind durch EG. § 16 die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides in anderen Fällen aufrecht erhalten. Vgl. auch Vorbem. zu § 780. Der Arrestgläubiger hat für den dinglichen Arrest noch kein Recht auf Leistung des Offenbarungseides, da die Arrestpfändung vielmehr das Vorhandensein greifbarer Pfandstücke voraussetzt; § 796, Wallm. 8, 9. AM. Francke, Der Offenbarungseid, Berlin 1885. S. 4 ff.

2) Die Glaubhaftmachung wird namentlich unter Verweisung auf frühere fruchtlose Mobiliar-Exekutionen geschehen können. Die Freigabe von Pfandstücken auf die Interventionsklage der Ehefrau des Schuldners wird der Glaubhaftigkeit in der Regel nicht entgegenstehen, vgl. civ. Arch. **70**, 156.

3) „Auf Antrag", d. h. auf Verlangen des Gläubigers; dies bekommt seinen Ausdruck durch die Ladung; ein besonderer an das Gericht gerichteter Antrag ist nicht nöthig. Die Pflicht, deren Inhalt der Nachsatz enthält, ist ein Theil der Verpflichtungen, welche dem Schuldner obliegen, weil er die Zwangsvollstreckung dulden muß (unterschieden von civilrechtlichen ähnlichen Verpflichtungen, Vorbem. vor § 780, Busch **7**, 104). Sie ist als wirksame Präventivmaßregel ungeachtet der Anfechtung in der RK. beibehalten. Für die nicht prozeßfähige Partei hat nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ihr gesetzlicher Vertreter dieselbe Verpflichtung, Mot. 426. (Vgl. Anm. 2 zu § 50.) Sind mehrere gesetzliche Vertreter vorhanden, so haben sie auf Antrag sämmtlich den Eid zu leisten. Eine analoge Anwendung der Bestimmungen für den zugeschobenen Eid, § 436, ist durch die Natur der Sache ausgeschlossen. Dagegen dürfte die Vorschrift des § 435 Abs. 2, betr. die Zulässigkeit der Eideszuschiebung an Minderjährige über 16 Jahre und Verschwender in geeigneten Fällen nach dem Ermessen des Gerichts entsprechende Anwendung finden; Raff.-Kün. **26**, 222 ff., **25**, 323. (AM. Francke a. a. O. S. 35; Struckmann-Koch Anm. 4. Zweifelhaft Siebenhaar S. 663.)

Die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides tritt schon nach fruchtloser Mobiliar-Exekution ein (vgl. „Pfändung" und die Stellung des § 711 im Systeme). Es braucht nicht der Erfolg der Exekution in die Immobilien des Schuldners abgewartet zu werden (Mot. 426).

4) Die Vorlegung des Verzeichnisses ist ein integrirender Theil des Verfahrens und kann von der Leistung des Offenbarungseides nicht getrennt werden. Die Verpflichtung des Schuldners geht auf „eidliche Spezifikation seines Vermögens". (Vgl. Endemann Lehrbuch S. 819; Wetzell S. 299; Seuffert Anm. 4; Struckmann-Koch Anm. 2; Petersen Anm. 3.) Die Ladung zum Offenbarungseide, mit welcher das Verfahren beginnt (§ 781 Abs. 1), enthält für den Schuldner die stillschweigende Aufforderung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses. Zur Vollständigkeit desselben gehört die Angabe aller zum Vermögen gehörigen Objekte, ohne Unterschied, ob sie beweglich oder unbeweglich sind, ob sie gesetzlich der Pfändung unterliegen oder nicht, hinsichtlich der Forderungen, ob sie fällig, bedingt, von einer Gegenleistung abhängig sind, oder nicht, RG. Str. **6**, 205, und ferner die Angabe des Ortes, wo sich die Vermögensobjekte befinden; vgl. Francke a. a. O. S. 24 ff. (gegen Bunsen in Meckl. Zeitschr. **2**, 321 ff.). Eine Weigerung, das Vermögensverzeichniß überhaupt bez. in vollständiger Weise vorzulegen, enthält eine Weigerung des Offenbarungseides und hat deren Folgen: Haft nach § 782, welche indeß die Ladung zur Leistung des Eides, nicht blos zur Ergänzung eines früheren Verzeichnisses voraussetzt, vgl. JW. 1886 S. 215. Ein vor-

geschütztes Nichtwissen in irgend einem Punkte wird durch den Eid selbst gedeckt (vgl. Anm. 5).

5) Bezüglich der Weigerung vgl. Anm. 4. Erklärt sich der Schuldner außer Stande, den Grund oder die Beweismittel zu bezeichnen, so kann damit der Offenbarungseid nicht als verweigert erachtet werden. Der Eid deckt vielmehr auch diese Erklärung.

6) Der promissorische Zusatz des Preußischen Manifestationseides (vgl. auch StGB. § 162) ist als werthlos aufgegeben. Der Gläubiger kann auch keine sonstigen Zusätze zum Eide verlangen; insbesondere auch nicht die Beeidigung der Bejahung oder Verneinung einzelner thatsächlicher Momente; Rass.-Kün. **26**, 228. Durch den Ausdruck „wissentlich" wird die Möglichkeit eines fahrlässigen falschen Offenbarungseides, StGB. § 163, nicht ausgeschlossen; RG. Str. **6**, 205, worauf auch bei einer Verwarnung vor dem Meineide Rücksicht genommen werden kann. — Ueber Gerichtsstand und Verfahren siehe §§ 780—795.

II. Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen.

§ 712.

Die Pfändung der im Gewahrsam des Schuldners[1] befindlichen körperlichen Sachen wird dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher dieselben in Besitz nimmt.[2]

Im Gewahrsam des Schuldners sind die Sachen nur, wenn der Gläubiger einwilligt[3] oder wenn ein anderes Verfahren mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist, zu belassen. In demselben Falle[4] ist die Wirksamkeit der Pfändung dadurch bedingt, daß durch Anlegung von Siegeln oder auf sonstige Weise die Pfändung ersichtlich gemacht ist.[5]

Der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner von der geschehenen Pfändung in Kenntniß zu setzen.

E. 661. N. 968—970. P. 384. 571.

1) Ueber Gewahrsam des Schuldners vgl. § 678 sowie Anm. 2 und 3 dazu; Anm. 4 zu § 690. Ausschließlicher Gewahrsam des Schuldners ist gemeint, Nessel in Rass.-Kün. 28, 105 ff. Die Pfändung von Sachen, welche sich im Mitgewahrsam eines Anderen befinden, ist in Ermangelung einer Einwilligung des Letzteren, § 713, nicht nach § 712, sondern nur nach § 754, 757 ausführbar; OLG. Kiel in Wallm. 8, 189, OLG. Jena in Busch 7, 114; Seuff. Arch. **40**, 118. Daraus, daß an den Gegenständen ein Miteigenthum eines Andern begründet ist, folgt jedoch allein noch nicht ein Mitgewahrsam desselben. Wo demnach z. B. trotz bestehender ehelicher Gütergemeinschaft einer der Ehegatten den Alleinbesitz bez. die alleinige thatsächliche Herrschaft über die Sache hat, ist die Zulässigkeit der Pfändung an sich nach § 712 davon abhängig, daß gegen diesen Ehegatten der vollstreckbare Titel erlassen ist, vgl. Anm. 2 zu § 671. Gleiches gilt auch außerhalb der Gütergemeinschaft von den im gemeinschaftlichen Eigenthum der Eheleute befindlichen Sachen (z. B. Hochzeitsgeschenken). Ob der Miteigenthümer in einem solchen Falle ein die Veräußerung hinderndes Recht hat und demnach gemäß § 690 interveniren oder nur seine Ansprüche auf den ihm gebührenden Antheil am Erlöse geltend machen kann, ist nach Civilrecht zu entscheiden. Wenn der eine Ehegatte, der zugleich Schuldner ist, die alleinige Veräußerungsbefugniß hat, hat der andere Ehegatte höchstens Anspruch am Erlöse. Die Geltendmachung dieses Rechts erfolgt im Wege der Klage in dem allgemeinen Gerichtsstande des Gläubigers.

2) Die Besitznahme Seitens des Gerichtsvollziehers ist zur Wirksamkeit der Pfändung wesentlich. Sie muß eine solche sein, daß sie dem Gerichtsvollzieher die thatsächliche Herrschaft über die Sache verschafft. Bloße Willenserklärung (Beschlag-

nahmeerklärung, constitutum possessorium) genügt nicht; RG. 3. März 1883, JW. S. 113 Nr. 33; RG. Str. 5, 35; 6, 227; vgl. Anm. 5. Hat der Gerichtsvollzieher schon durch einen früheren Akt gepfändet bez. Besitz ergiffen, wenngleich diese Pfändung nicht gegen den Besitzer erfolgt war, und will er dann auf Grund eines inzwischen auch gegen den Besitzer erlangten vollstreckbaren Titels pfänden, so genügt dazu seine Erklärung, daß er die frühere Pfändung aufrecht erhalte, RG. 28. Febr. 1885, Rass.-Kün. 29, 1139; JW. S. 139, Ziff. 7. — Die rechtliche Natur des „Besitzes" des Gerichtsvollziehers an den gepfändeten Sachen ist streitig. Die herrschende Ansicht nimmt (mit Dernburg 1, § 364a, Struckmann-Koch, Anm. 2, Seuffert, Gaupp, Mandry S. 341, 346, vgl. OLG. Dresden civ. Arch 68, 415; Kahn civ. Arch. 70, 431 ff.) an, daß der Gläubiger durch den Gerichtsvollzieher als seinen Vertreter Pfandbesitz erwirbt. Der Grund der Pfändung, Auftrag des Gläubigers, vgl. Anm. 3 zu § 674, und der Zweck der Pfändung, Pfandrecht des Gläubigers, § 709, sprechen für diese Rechtsstellung. Dagegen machen Eccius 2, § 141 Anm. 17 und 3, § 157 S. 22; Nessel in Rass.-Kün. 28, 93 ff.; Voß im civ. Arch. 66, 161 ff., 71, 227 ff., 254 ff. und in Rass.-Kün. 23, 232 geltend, daß der Gerichtsvollzieher nur als obrigkeitlicher Beamter pfänden könne, also auch nur als solcher detinire, mithin gleich einem Sequester für den Schuldner bez. den bisherigen Besitzer und denjenigen, welcher die Ausantwortung (als Intervenient) zu verlangen berechtigt sei, so daß der juristische Besitz des Schuldners bez. des bisherigen Besitzers, durch die Pfändung nicht unterbrochen, fortdauere. Vgl. dagegen OLG. Dresden in civ. Arch. 68, 415. Dem Versuche von Voß civ. Arch. 71, 227 ff., 254 ff., einem Besitze des Pfändungsgläubigers entgegenzustellen, daß dann die Gesetzgebung nicht berechtigt wäre, einstweilige Anordnungen zuzulassen, welche ein bereits begründetes Pfandrecht aufhöben, steht der positive Charakter der desfallsigen Prozeßvorschriften (vgl. § 688) und die Erwägung gegenüber, daß rationell ein Pfändungspfandrecht nur in solchen Fällen aufgehoben wird, wo die gleiche Sicherung durch andere Objekte vorhanden ist. Die Möglichkeit der Veränderung bei der ZV. (§§ 535, 647, 657, 668, 685, 686, 696), durch den bedingten Charakter der Pfändung und die vorläufige Vollstreckbarkeit veranlaßt, trifft ebensowohl das Pfandrecht des § 709, als den Pfandbesitz und hat keinen Einfluß auf den rechtlichen Charakter, soweit beides begründet und nicht beseitigt ist, — Zweifelhaft RG. 12. März 1886, Rass.-Kün. 30, 1171. Vgl. RG. 18. Jan. 1886, Rass.-Kün 30, 929: der „Besitz" des Schuldners wird durch die „Detention" des Sequesters nicht aufgehoben.

Dieselben Voraussetzungen, welche Abs. 1 und 2 für die Wirkungen einer Pfändung feststellen, gelten auch in den Fällen des § 699, worin nicht der Gerichtsvollzieher, sondern die Militär-Behörde zu pfänden hat. Hat eine Besitznahme nach Abs. 1, 2 nicht stattgefunden, so kann der Schuldner nach § 685 die förmliche Aufhebung der vorgenommenen Operationen beantragen; er kann auch ohne solche mit den Sachen verfahren, als ob sie nicht gepfändet wären; RG. Str. 21. April 1882, Wallm. 7, 266, 268. Vgl. jedoch für Anschlußpfändung § 727. Ueber das Verfahren, insbesondere wegen Fortschaffung der Sachen zu gerichtlichen Pfandkammern, sind reglementarische Bestimmungen der Landesjustizverwaltung bez. dem Reichskanzler vorbehalten. Für Preußen vgl. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. §§ 66—70 über Besitznahme, Pfandlokale und sonstige Verwahrung.

3) Abs. 2. Hat zwar der erste Gläubiger eingewilligt, erfolgt jedoch eine Anschlußpfändung für einen anderen Gläubiger, so ist auch dessen Einwilligung erforderlich, um die Fortschaffung der Sachen zu verhindern. Eine Einwilligung ist nicht anzunehmen, wenn der Gerichtsvollzieher dem mitanwesenden Gläubiger als Grund der Belassung angiebt, es seien nicht sofort die nöthigen Transportkräfte vorhanden und zugleich Termin zum Verkaufe in seinem Pfandlokale ansetzt, RG. 4. Nov. 1887, Rass.-Kün. 31, 1166.

4) Die Worte „in demselben Falle" beziehen sich auf die Belassung der Sachen im Gewahrsam des Schuldners ohne Unterschied der beiden Voraussetzungen. Struckmann-Koch Anm. 4.

5) Das Ersichtlichmachen der Pfändung an den Pfandsachen ist nöthig, um ein Pfandrecht im Falle des Abs. 2 zu begründen. (Unrichtig Schönfeld in Zschr. f. Gvz. 1887, welcher das Pfandrecht schon durch die Besitznahme des Gvz. entstehen läßt, während nach dem Gesetz die Wirksamkeit der Pfändung im Falle des Abs. 2 von der Ersichtlichmachung bedingt ist, mithin auch die Entstehung des Pfandrechts, § 709). Die Bestellung eines Aufsehers genügt nicht; auch nicht die Anheftung eines Verzeichnisses gepfändeter Sachen an der Wand; noch weniger der bloße Wille des Schuldners. Vgl. Anm. 2; RG. 21. April 1882 in Wallm. 7, 266, desgl. 6, 207; RG. 7. Juni 1882 in JW. S. 175; RG. 3. März 1883, JW. S. 113; Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. §§ 71 Abs. 4 ff.; 83 Abs. 2, 3, 5 (Pfandtafeln bei Pfändung von Früchten auf dem Halm). Vgl. auch StGB. §§ 136, 137. Auch die Anlegung von Siegeln muß, wenn sie ihrem Zweck entsprechen soll, in sichtbarer Weise geschehen, nicht an verborgenen Stellen. — Ist eine wirksame Pfändung erfolgt, so hat der Gläubiger, indem er den Pfandbesitz durch den Gerichtsvollzieher ausübt, § 674, alle Rechte eines Pfandbesitzers. Vgl. Anm. 2. Ueber den Umfang der Rechte und das Erlöschen entscheidet das Civilrecht; Anm 1 zu § 709; danach erlischt das Pfandrecht durch die Entfernung der Erkennbarkeitszeichen regelmäßig nicht, wenngleich die Geltendmachung gegen gutgläubige Erwerber theilweise beschränkt ist (ALR. I. 20 §§ 117 ff.; HGB. Art. 306); Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp, Petersen zu § 712; Mandry S. 346. AM. OLG. Karlsruhe in Busch 11, 317 und Brettner in JW. 1884, S. 221, vgl. dagegen OLG. Hamburg, Seuff. Arch. 39, 372. Satz 2 Abs. 2 ist auch anwendbar, wenn die abgepfändeten Sachen unter Aufrechthaltung der Pfändung dem Gewahrsam des Schuldners zurückgegeben werden sollen; RG. Str. 17. Okt. 1887, Zschr. f. Gvz. 1888 S. 5.

6) Die Beachtung des Abs. 3 ist zwar obligatorisch, jedoch ohne Einfluß auf die Wirksamkeit der Pfändung, wie allseitig anerkannt wird. Ueber die Aufnahme des erforderlichen Protokolls und der eventuellen Mittheilung an den Schuldner vgl. §§ 682, 683. Ueber die Zuziehung des Gläubigers vgl. Anm. 2 zu § 674; Anm. 1 zu § 664; Anm. 1 zu § 676.

§ 713.

Die vorstehenden Bestimmungen finden entsprechende Anwendung auf die Pfändung von Sachen, welche sich im Gewahrsam des Gläubigers[1]) oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten befinden.[2])

E. 662. N. 971. P. 384. 571.

1) Also auch Sachen, an welchen der Gläubiger einen Pfand- oder Retentionsbesitz ausübt.

2) Ist der Dritte zur Herausgabe nicht bereit, so kann nur die Forderung auf Herausgabe der Sache gepfändet werden, vgl. §§ 745, 746. Ueber die Rechte und Formen für den Dritten, welcher nicht bereit ist, vgl. §§ 685, 690, 710. Wird gegen § 713 gepfändet, so hat der Dritte die Spolienklage, RG. 14, 358. Der Gläubiger haftet jedoch nicht für zufälligen Schaden, wenn er nicht dolos handelte, RG. 12. März 1886, Rass.-Kün. 30, 1170. Hat der Dritte wirklich den Gewahrsam, so wird die Anwendung der Vorschriften auch dadurch nicht beseitigt, daß er angeblich nur einen simulirten bez. Schein-Besitz hat, Busch 3, 166. Ueber die Pfändung von Sachen, die sich im Mitgewahrsam bez. Miteigenthum eines Dritten befinden, vgl. Anm. 1 zu § 712. — Die „entsprechende Anwendung" des § 712 Abs. 2 kann dahin führen, daß dem Dritten bez. Gläubiger die Sachen belassen werden können, zur Entstehung eines Pfandrechts indeß auch dann eine Besitznahme des Gerichtsvollziehers nöthig ist. —

Ueber die Beschränkung der Exekution in die an Bord eines Seeschiffes befindlichen Güter vgl. Art. 446 Abs. 2 HGB., dessen Geltung fortbesteht (EG. § 13 Abs. 1). Ebenso bleiben Art. 119, 169 HGB. in Kraft, wonach die Privatgläubiger eines Gesellschafters nicht befugt sind, die zum Gesellschaftsvermögen gehörigen Sachen zum Behufe ihrer Befriedigung oder Sicherstellung in Anspruch zu nehmen. Für Preußen vgl. noch §§ 72, 73 der Geschäftsanw. für Ger.-Vollz.

§ 714.

Früchte können, auch bevor sie von dem Boden getrennt sind, gepfändet werden.[1] Die Pfändung darf nicht früher als einen Monat vor der gewöhnlichen Zeit der Reife[2] erfolgen.

E. 663. P. 384—387. 571.

1) Ueber die Art der Pfändung vgl. Anm. 5 zu § 712. Ueber die Versteigerung und die Zeit derselben vgl. § 725. Die Zulässigkeit der Pfändung von Früchten auf dem Halme war in der preußischen Prozeßpraxis streitig. Im Gebiete des gemeinen Rechts war sie verboten, in dem des französischen Rechtes gestattet (vgl. code de proc. Art. 626 ff., preuß. Kab.-Ordre vom 8. Aug. 1832). Zur Vermeidung von Zweifeln ist deshalb der Satz 1 von der RK. hinzugefügt. Durch denselben wird zugleich ausgedrückt, daß die Früchte schon vor der Trennung der ZV. in bewegliche Sachen unterworfen („gepfändet") werden können, wofür dann § 712 Abs. 2 wichtig wird. Hierdurch ist jedoch nicht ausgeschlossen, daß sie auch Gegenstand einer Immobiliarexekution sein können, vgl. Anm. 2 zu § 757. Für das materielle Recht wird durch die §§ 714, 725 nur bestimmt, daß die nicht getrennten Früchte auch gepfändet werden können; dagegen wird das Civilrecht in Betreff der Frage, ob sie auch in anderer Beziehung als selbständige Sachen anzusehen sind, nicht berührt, **RG. 18**, 365. Insbesondere werden auch hierdurch die bestehenden Vorschriften des Civilrechts über die Rechte der Hypothekengläubiger an den Früchten nicht berührt. Diese können ihre Rechte nach §§ 690 bez. 710 geltend machen, soweit und so lange civilrechtlich ihr Hypothekenrecht reicht (vgl. preuß. Ges. über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872 § 30, ObT. **72**, 228, Strieth. Arch. **91**, 229, Johow in Behrend **5**, 313 ff., Seuffert Anm. 1). v. Bülow S. 490 will nur § 710 anwenden; vgl. jedoch Anm. 1 zu § 710, Anm. 2 zu § 757. Vgl. § 206, verbunden mit §§ 16, 140 des Preuß. Ges. v. 13. Juli 1883 über die ZV. in das unbew. Verm. — Nach den Grundsätzen der §§ 712, 713 versteht es sich von selbst, daß die Pfändung nur dann erfolgen kann, wenn sich das Grundstück im ausschließlichen Besitze des Schuldners, nicht etwa z. B. im Pachtbesitze eines Dritten befindet, während allerdings die Bestimmungen des § 714, sowie § 715 Nr. 5 und § 725 auch gegen Pächter und sonstige Nutzungsberechtigte anwendbar sind, wenn die Zwangsvollstreckung gegen diese, nicht gegen den Eigenthümer, gerichtet ist, wie in der Vork. ausdrücklich konstatirt wurde; **RG. 18**, 368.

Unter „Früchten" ist schlagbares Holz (Bäume) nicht zu verstehen, wie aus der nach Satz 2 maßgebenden Zeit der Reife hervorgeht, **RG.** Str. **3**, 174. AM. Endemann **3**, 219. Wiefern Bäume Gegenstand der Mobiliarexekution sein können, vgl. Anm. 2 zu § 757.

Das Pfändungs-Pfandrecht an fructus pendentes entsteht mit dem Augenblicke der Pfändung, wie sich aus der Zulassung der Pfändung, der desfallsigen Behandlung der Früchte als beweglichen Sachen und aus § 709 Abs. 1 (durch die Pfändung), mittelbar auch aus § 715 ergiebt. Wenn beabsichtigt wäre, das Pfandrecht erst zur Zeit der Separation entstehen zu lassen, oder die Entstehungszeit von den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts abhängig zu machen, so würde eine solche Ausnahme von § 709 Abs. 1, welcher

sich auf alle Arten von Pfändungen beweglicher Sachen bezieht, ausdrücklicher Vorschrift bedurft haben; Gaupp Anm. III; jetzt auch Mandry S. 337. Ueber die Wirksamkeit des Pfandrechts bei Kollisionen mit anderen dinglichen Rechten dritter Personen vgl. oben Abs. 1 und Anm. zu § 690. Im Uebrigen entscheidet das betreffende materielle Recht. Eine Beschränkung der Zwangsvollstreckung in Früchte enthält § 715 Nr. 5 (vgl. Anm. dazu).

2) Satz 2. Die gewöhnliche Zeit der Reife hängt von den konkreten Umständen, der Gegend und der Art der Früchte ab. Die Bestimmung enthält ein Prohibitiv-Gesetz. Eine gegen dasselbe erfolgte Pfändung kann von jedem Betheiligten als ungültig angefochten werden; dem Schuldner steht jedenfalls Beschwerde nach § 685 zu (ObLG. f. Bayern 9. Febr. 1884, Seuff. Arch. **39**, 372). Abw. Struckmann-Koch Anm. 4; vgl. Heilbut civ. Arch. **69**, 423.

§ 715.

Folgende Sachen sind der Pfändung nicht unterworfen:[1)]

1. die Kleidungsstücke, die Betten, das Haus- und Küchengeräth,[2)] insbesondere die Heiz- und Kochöfen, soweit diese Gegenstände für den Schuldner, seine Familie[3)] und sein Gesinde[4)] unentbehrlich sind;
2. die für den Schuldner, seine Familie[3)] und sein Gesinde[4)] auf zwei Wochen erforderlichen Nahrungs- und Feuerungsmittel;
3. eine Milchkuh oder nach der Wahl des Schuldners[5)] statt einer solchen zwei Ziegen oder zwei Schafe nebst dem zum Unterhalt und zur Streu für dieselben auf zwei Wochen erforderlichen Futter und Stroh, sofern die bezeichneten Thiere für die Ernährung des Schuldners, seiner Familie[3)] und seines Gesindes[4)] unentbehrlich sind;[6)]
4. bei Künstlern,[7)] Handwerkern, Hand- und Fabrikarbeitern sowie bei Hebammen[8)] die zur persönlichen Ausübung[9)] des Berufs unentbehrlichen Gegenstände;[10)]
5. bei Personen, welche Landwirthschaft betreiben, das zum Wirthschaftsbetriebe unentbehrliche[11)] Geräth, Vieh- und Feldinventarium nebst dem nöthigen Dünger, sowie die landwirthschaftlichen Erzeugnisse, welche zur Fortsetzung der Wirthschaft bis zur nächsten Ernte unentbehrlich sind;[12)]
6. bei Offizieren, Deckoffizieren, Beamten,[13)] Geistlichen, Lehrern an öffentlichen Unterrichtsanstalten, Rechtsanwälten, Notaren und Aerzten[14)] die zur Verwaltung des Dienstes oder Ausübung des Berufs[15)] erforderlichen Gegenstände,[16)] sowie anständige Kleidung;
7. bei Offizieren, Militärärzten, Deckoffizieren, Beamten, Geistlichen und Lehrern an öffentlichen Unterrichtsanstalten ein Geldbetrag, welcher dem der Pfändung nicht unterworfenen Theile des Diensteinkommens oder der Pension für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Termine der Gehalts- oder Pensionszahlung gleichkommt;[17)]
8. die zum Betriebe einer Apotheke unentbehrlichen Geräthe, Gefäße und Waaren;[18)]
9. Orden und Ehrenzeichen;

10. die Bücher, welche zum Gebrauche des Schuldners und seiner Familie in der Kirche oder Schule bestimmt sind.[19]

E. 664. N. 974. P. 387—391. 571. 716—718.

1) Die Ausschließung der Pfändung gilt ohne Rücksicht auf die Natur und Art der beizutreibenden Forderung, insofern nicht Abweichendes aus dem Gesetze selbst — § 715 Nr. 7 verb. mit § 749 Abs. 4 — hervorgeht (Mot. 427). Zur Ergänzung ist noch zu verweisen auf § 20 des Reichsgesetzes über das Postwesen vom 28. Okt. 1871, wonach das Inventarium der Posthaltereien im Wege des Arrestes und der Exekution nicht mit Beschlag belegt werden darf (vgl. nachst. Anm. 18), eine Bestimmung, die übrigens im Falle eines Konkurses ebensowenig zur Anwendung kommt, wie die Vorschriften in § 715 Nr. 5 und 8 (KO. § 1 Abs. 3). Eine fernere Ergänzung enthält das RGes. v. 3. Mai 1886, RBl. S. 131. Dasselbe lautet:

„Die Fahrbetriebsmittel der Eisenbahnen, welche Personen oder Güter im öffentlichen Verkehr befördern, sind von der ersten Einstellung in den Betrieb bis zur endgültigen Ausscheidung aus den Beständen der Pfändung nicht unterworfen.

Durch diese Bestimmung werden dieselben im Falle des Konkursverfahrens von der Konkursmasse nicht ausgeschlossen.

Auf die Fahrbetriebsmittel ausländischer Eisenbahnen findet die Bestimmung des ersten Absatzes nur insoweit Anwendung, als die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. Juli 1886 in Kraft."

Vgl. die Vorarbeiten dazu in Busch **10**, 172—180 und v. Cuny in Busch **10**, 272.

Für die österreich.-ungar. Monarchie ist die Gegenseitigkeit verbürgt laut kais. österr. V. v. 19. Sept. 1886; vgl. Min.-Verf. v. 31. Dez. 1886, JMBl. 1887 S. 2 u. Erklär. des Reichskanzlers v. 17. März 1887, RGBl. S. 153.

Darüber, ob in concreto die Gegenstände unter die Kategorien zu 1—10 fallen, hat zunächst der Gerichtsvollzieher, und in zweiter Reihe das Vollstreckungsgericht zu entscheiden, gegen dessen Entscheidung die sofortige Beschwerde zulässig ist (§ 685, § 701). **RG.** Str. **5**, 210. Hat indeß der Gerichtsvollzieher Sachen gepfändet, so kann er nicht nachträglich dem Gläubiger das Pfandrecht daran ohne dessen Genehmigung wieder entziehen, weil sie (Nr. 1, 3, 5) unentbehrlich seien, **RG. 18**, 389. — Ein öffentliches Interesse mit der Wirkung, daß der Schuldner nicht auch freiwillig sich die Abpfändung gefallen lassen könnte, ist für Nr. 1—5, 10 nicht anzunehmen, da hierfür das öffentliche Interesse auch nicht einer freiwilligen Veräußerung des Schuldners entgegensteht; wohl aber für Nr. 6—9. Abw. für Nr. 6—9: Petersen Anm. 2; Gaupp Anm. II.; Endemann **3**, 224; abw. für Nr. 10 Struckmann-Koch Anm. 12; Seuffert Anm. 1 hält den Verzicht überall für unwirksam, ebenso Cretschmar im civ. Arch. **68**, 461. Uebereinstimmend für Nr. 5 OLG. Dresden in Busch **6**, 519. — Dem Retentionsrechte der Vermiether und Verpächter steht § 715 an sich und grundsätzlich nicht entgegen, **RG. 18**, 425; Wallm. **6**, 523; **RG.** Str. **4**, 198, sofern nicht Landesgesetze das Retentionsrecht durch die Zulässigkeit der ZV. beschränken. Vgl. dagegen Cretschmar im civ. Arch. **68**, 445 ff. — Ueber die Anwendbarkeit der Beschränkungen des § 715 auf das Recht des Vermiethers an den Sachen des Miethers nach rhein-preuß. Recht, ferner in Baden, Rheinhessen, bayr. Pfalz und in Elsaß-Lothringen (bejaht) vgl. Gorius in d. Verh. des 18. Juristentages Bd. 1 S. 118—137; f. Bayern Ges. 18. Dez. 1887. GBl. Nr. 48; vgl. auch § 107 Entw. bürg. Ges.

2) Nr. 1. Vgl. Pollack in Zschr. f. Cvz. 1888 S. 104 f., 111 f. Zu dem unentbehrlichen „Hausgeräth" gehören auch die unentbehrlichen M ö b e l (vgl. §§ 14, 15 I. 2 ALR.).

3) Nr. 1, 2, 3. Daß unter „Familie" nur die mit dem Schuldner zusammenwohnenden Familienmitglieder zu verstehen sind, wird mit Recht allgemein angenommen.

Wegen Pfändung der ehelichen und elterlichen Nutznießung vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 1299, 1535.

4) „Gesinde" sind die zu häuslichen und wirthschaftlichen Dienstleistungen angenommenen vertragsmäßigen Genossen der Familie (vgl. Förster-Eccius **4**, § 237). Zu denselben gehören nicht: Tagelöhner, Gewerbe- und Handlungsgehülfen. Das preußische Recht unterscheidet zwischen gemeinem Gesinde, das zu rein mechanischen Dienstleistungen angenommen ist, und Hausoffizianten, welchen ein bestimmter Zweig der Wirthschaft oder des Haushalts oder die Aufsicht darüber anvertraut ist (Förster-Eccius **4**, § 238). Daß hier „Gesinde" nur in der engeren Bedeutung des gemeinen Gesindes aufzufassen in, entspricht dem Zwecke der ganzen Vorschrift.

5) Nr. 3. Trifft der Schuldner keine Wahl, so hat der Ger.-Vollz. zu wählen.

6) Ueber „unentbehrlich" vgl. Anm. 1. Die Bestimmung gilt als ein Korrelat für die ländlichen Arbeiter gegenüber dem, hauptsächlich für städtische Arbeiter bedeutungsvollen Verbote der Lohnbeschlagnahme (vgl. § 749 Nr. 2).

7) Nr. 4. Wie Struckmann in der RK. ohne Widerspruch bemerkte, sind unter Künstlern nur solche Personen zu verstehen, die wirklich eine Kunst betreiben, also auch Schauspieler, nicht aber Mitglieder herumziehender, sogenannter Künstlergesellschaften, Seiltänzer u. s. w., auch nicht Theater-Unternehmer, civ. Arch. **69**, 459; indeß ebensowohl Kunstlehrer, als ausübende Künstler, OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 468.

8) Was für einen Handwerker unentbehrlich ist, ist unter entsprechender Berücksichtigung ihres bisherigen Betriebes zu beurtheilen, OLG. Dresden in Seuff. Arch. **42**, 382. — Die „Hebammen" sind in der RK. hinzugefügt.

9) Die Ausübung des Berufs durch Gehülfen soll nicht geschützt werden, sondern nur die persönliche Ausübung desselben.

10) Zu den „Gegenständen" sind nicht blos Werkzeuge zu rechnen, sondern alles, was zur Ausübung des betreffenden Berufs unentbehrlich erscheint. Vgl. Anm. 2. Dahin gehört auch in einem gewissen Umfange die Garderobe der Schauspieler. Für das Schneiderhandwerk sind in der Regel auch Nähmaschinen zu Nr. 4 zu rechnen; Preuß. JMBl. 1882 S. 368. Für ZV. gegen Handwerker, Handarbeiter und Handarbeiterinnen in Preußen vgl. insbesondere Allg. Verf 21. Aug. 1884, JMBl. S. 208.

11) Nr. 5. „Unentbehrlich" ist in der RK. an Stelle von „erforderlich" gesetzt. Vgl. Anm. 1.

12) Beim Konkurse kommt Nr. 5 nicht zur Anwendung (KO. § 1 Abs. 3). Sie ist auch nicht anwendbar, um bei der Immobiliarexekution zu verhindern, daß beim Verkaufe des ganzen Grundstücks die bezeichneten Gegenstände als Zubehör desselben mitverkauft werden, § 757. Die Ausnahme bezieht sich nur auf eine „Pfändung" beweglicher Sachen als solcher; in dieser Beziehung indeß auch auf alle Früchte bez. Früchte auf dem Halme, § 744. Um letzteres auszudrücken, wurde in der Vork. unter Aenderung und Umstellung der §§ 631, 639 S. 1 im jetzigen § 714 die Zulässigkeit der Pfändung von Früchten allgemein als Regel vorangestellt, damit die Beschränkung im § 715 Nr. 5 und die Modalitäten der Versteigerung im § 725 nachfolgen sollten.

13) Nr. 6. Unter Beamten sind zu verstehen „alle im Dienste des Reiches, oder im unmittelbaren oder mittelbaren Dienste eines Bundesstaates auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben, oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwälte." Die Kommunalbeamten werden sonach durch die Bestimmungen getroffen (vgl. Mot. 428, StGB. § 359). Vgl. auch Anm. 1 zu § 341.

14) Die Aerzte sind von der RK. (Antrag Dr. Zinn) hinzugefügt. Gemeint sind nur Aerzte im Sinne des § 29 der Reichsgewerbe-Ordnung.

15) „Ausübung des Berufes" ist ein redaktioneller Zusatz wegen Aufnahme der

Aerzte. Die Worte „zur Verwaltung des Dienstes" ergeben, daß sich die Bestimmung nur auf aktive Offiziere, Beamte u. s. w. bezieht.

16) Zu den Gegenständen der Nr. 6 gehören natürlich auch die erforderlichen Bücher. Ohne Gutachten eines Sachverständigen, bez. der vorgesetzten Behörde wird sich der Gerichtsvollzieher nicht immer darüber informiren können, welche Gegenstände erforderlich sind und welche nicht.

17) Nr. 7. Vgl. § 749 Nr. 8 und Abs. 2—5. In diesem Falle entscheidet die Qualität der Forderung unter Umständen über die Höhe des der Pfändung unterworfenen Einkommens (§ 749 Abs. 4). Die Bezugnahme auf die Pension ergiebt, daß diese Bestimmung sich auch auf inaktive Offiziere, Beamte u. s. w. erstreckt.

18) Nr. 8. Unter dieser Nummer enthielt der BE. nur das Inventarium der Posthaltereien. Die RK. hat dies gestrichen und statt dessen die Apotheken berücksichtigt. Das Inventarium der Posthaltereien ist jedoch ebenfalls von der Pfändung ausgeschlossen, weil die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze durch die Civilprozeßhandlung nicht berührt werden (EG. § 13) und § 20 des Reichspostgesetzes vom 28. Okt. 1871 nicht ausdrücklich aufgehoben ist (vgl. Anm. 1). Im Konkurse bleibt die Nr. 8 außer Anwendung (KO. § 1).

19) Nr. 10. Auch Handelsbücher sind schon wegen der Bestimmung im Art. 33 HGB. kein Gegenstand der Pfändung körperlicher Sachen, um etwa als Makulatur versteigert zu werden; was kaum bemerkt zu werden brauchte, wenn der Fall einer Abpfändung von Handelsbüchern sich nicht schon ereignet hätte. Das Gleiche gilt von solchen Manuskripten, deren Werth lediglich in dem Urheberrecht liegt (Seuffert Anm. 8; Kleiner zu § 715), ferner von Urkunden jeder Art mit Ausnahme der eigentlichen Werthpapiere, §§ 722—724. Dieselben sind nicht körperliche Sachen im Sinne dieses Abschnitts, vielmehr liegt ihre Bedeutung wesentlich in ihrem rechtlichen Inhalt. Wegen der Wechsel und indossablen Papiere vgl. jedoch § 732.

§ 716.

Die gepfändeten Sachen sind von dem Gerichtsvollzieher öffentlich zu versteigern, Kostbarkeiten sind vor der Versteigerung durch einen Sachverständigen abzuschätzen.[1]

Gepfändetes Geld ist dem Gläubiger abzuliefern.[2] Die Wegnahme des Geldes durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von Seiten des Schuldners,[3] sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden.[4]

E. 665. N. 975. 978. P. 391. 392. 571.

1) Die weitere Ausführung des Abs. 1 ist den landesgesetzlichen Reglements vorbehalten, vgl. auch §§ 717—719. Die Gerichtsvollzieher dürfen die Versteigerung durch andere Personen, insbesondere durch die hierzu bestellten gerichtlichen Auktionatoren (Auktionskommissarien), wo solche bestehen, nur auf Anordnung des Vollstreckungsgerichts bewirken lassen (§ 726). Zu den Kostbarkeiten gehören Gold- und Silbersachen (vgl. § 721), Juwelen, Perlen, seltene Münzen und Medaillen, auch Kunstgegenstände und Antiquitäten; **RG. 13**, 36.

Ueber die Frage, ob die bei der Versteigerung mitwirkenden Personen zum Mitbieten befugt sind, vgl. Anm. 2 zu § 718.

2) Abs. 2. Unter dem Gläubiger ist nicht der Prozeßbevollmächtigte zu verstehen, sofern es sich nicht lediglich um Erstattung von Prozeßkosten handelt, § 77, oder der Prozeßbevollmächtigte zur Empfangnahme des Geldes Spezialvollmacht hat (vgl. Preuß. Geschäftsanw. § 49 Abs. 2). Nach § 67 der Preuß. Geschäftsanw. ist gepfändetes

Geld spätestens am zweiten Tage nach der Pfändung abzuliefern. — „Geld“ ist begrifflich innerhalb des deutschen Reiches nur dasjenige, was von Reichswegen als solches gilt; — kursfähiges deutsches Geld — nämlich die deutschen Reichsmünzen nach dem Reichsmünzgesetz vom 9. Juli 1873 und die an Stelle derselben gemäß § 15 dieses Gesetzes, den Gesetzen vom 20. April 1874 (RGBl. S. 35) und 6. Jan. 1876 (RGBl. S. 3) bis zur Außerkurssetzung gültigen älteren Münzen. Ausländische Münzen sind innerhalb des deutschen Reiches nicht Geld, weil sie den Schwankungen des Gold- und Silberpreises und der Wechselkurse unterliegen und deshalb keinen beständig gleichen Tauschwerth repräsentiren, welcher ein wesentliches Kennzeichen des Geldes ist. Bloße Geldzeichen (Papiergeld, Reichskassenscheine, Banknoten) sind überhaupt kein Geld und kein normales Zwangszahlmittel des Privatverkehrs (Ges. über die Reichskassenscheine vom 3. April 1874 § 5 Abs. 2). Im Sinne des § 716 und dem Verkehre entsprechend wird indeß für den Abs. 2 das „Geld“ nicht lediglich auf Zahlungsmittel zu beschränken sein, welche begrifflich deutsches Währungsgeld sind, sofern thatsächlich andere entsprechende Zahlungsmittel gepfändet und als Geld genommen sind. Der Schuldner kann allerdings von dem Gläubiger und dessen Bevollmächtigten, dem Gerichtsvollzieher, nicht verlangen, daß sie Zahlungsmittel als Geld annehmen, welche gesetzlich nicht Geld sind. Wie jedoch ein geldempfangsberechtigter Mandatar berechtigt ist, Geldzeichen, welche im Verkehr als gleichwerthiges Geld behandelt werden (Reichsbanknoten, Reichskassenscheine und deutsche Banknoten gemäß Bankges. §§ 19, 44 Nr. 4, 5) als Geld anzunehmen, so ist auch für die Legalvollmacht des Gerichtsvollziehers, § 675, keine Beschränkung in dieser Beziehung vorhanden. Auch dem Schuldner gegenüber sind sie dem Verkehr entsprechend Geld, sofern ihr Zahlungswerth dem des legalen Geldes unzweifelhaft gleich ist. Das **RG.** 19. Juni 1884, JW. S. 224 rechnet zum Gelde nur die gesetzlich geldgleichen Papiere, so daß die Annahme anderer nur datio in solutum ist. — Für die Annahme von ausländischem Gelde und die mit Rücksicht auf den Kurs erforderliche datio in solutum genügt die gesetzliche Vollmacht des Gerichtsvollziehers nicht. Ist hierfür jedoch eine Einigung zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner erfolgt, so ist damit auch eine Zahlung und Liberation im Sinne des Abs. 2 in dem Momente erfolgt, wo außer der „Wegnahme“ auch diese Einigung perfekt ist; andernfalls ist nach §§ 716 Abs. 1, 721, 722, 726 zu verfahren. Dies gilt auch von den erwähnten inländischen Geldzeichen, sofern der Kurswerth nicht mehr dem Nominalwerthe entspricht. Vgl. Koch in Busch **3**, 367 ff., 738 ff.

3) Pfändung und Wegnahme des Geldes können wohl in einen Moment zusammenfallen, müssen dies aber nicht immer, und sind deshalb nicht identische Begriffe, wie von vielen Kommentatoren angenommen wird. Der Wegnahme des Geldes steht die Empfangnahme des Auktions-Erlöses seitens des Gerichtsvollziehers gleich (§ 720). Beides liberirt, da der Gerichtsvollzieher als Beauftragter des Gläubigers gilt, den Schuldner dergestalt, daß einerseits der Gläubiger die Gefahr trägt (vgl. A. Förster Anm. 2 zu § 675), andererseits aber nach Wegnahme des Geldes, bez. Empfangnahme des Auktionserlöses durch den Gerichtsvollzieher eine Anschluß-Pfändung unzulässig ist (Mot. 429), sofern nicht Hinterlegung aus einem Rechte des Schuldners erfolgen muß, vgl. auch Anm. 1 zu § 720. Die materiellen Fragen, ob die Zahlung wie eine vom Schuldner geleistete anzufechten, und ob dieser oder der Gläubiger als Verkäufer der versteigerten Gegenstände zu gelten hat, soll nach den Motiven (S. 429) durch das Gesetz nicht entschieden werden. Vgl. **RG. 14**, 80 und dagegen **RG.** in Seuff. Arch. **39**, Nr. 177; Windscheid § 233 Nr. 1 S. 745; ferner §§ 344 I. 11, § 216 I. 20, § 42 I. 15 ALR. Ueber freiwillige Zahlungen an den Gerichtsvollzieher vgl. § 675.

4) Vgl. §§ 659, 810 und Anm. 3 zu § 709. Der Nachsatz „sofern nicht ꝛc.“ ist von der RK. als Konsequenz des § 659 hinzugesetzt. Bei der authentischen Deklaration (P. 392 und wiederholt in der Zusammenstellung, Anlage zur Sitzung 164 S. 10),

daß „in allen Fällen, wo dem Schuldner baares Geld weggenommen werde, derselbe nach Höhe des weggenommenen Betrages liberirt sein solle", war der Nachsatz noch nicht redigirt. Wenn der Ausnahmefall des Nachsatzes vorliegt, so findet natürlich Abs. 2 überhaupt keine Anwendung, sondern § 659.

§ 717.

Die Versteigerung der gepfändeten Sachen darf nicht vor Ablauf einer Woche seit dem Tage der Pfändung geschehen, sofern nicht der Gläubiger und der Schuldner über eine frühere Versteigerung sich einigen oder dieselbe erforderlich ist, um die Gefahr einer beträchtlichen Werthsverringerung der zu versteigernden Sache abzuwenden oder um unverhältnißmäßige Kosten einer längeren Aufbewahrung zu vermeiden.

Die Versteigerung erfolgt in der Gemeinde, in welcher die Pfändung geschehen ist, sofern nicht der Gläubiger und der Schuldner über einen anderen Ort sich einigen.

Zeit und Ort der Versteigerung sind unter allgemeiner Bezeichnung der zu versteigernden Sachen öffentlich bekannt zu machen.[1)]

E. 666. N. 976. 977. 979. P. 393. 394. 571.

1) Ueber die Art der öffentlichen Bekanntmachung, sowie über die etwaige Verpflichtung des Gerichtsvollziehers, den Schuldner besonders zu benachrichtigen, sind die landesgesetzlichen Instruktionen maßgebend. Für Preußen bestimmt § 77 der Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. als Regel sofortige Bestimmung des Termins bei der Pfändung mit Frist von 14 Tagen und Mittheilung des Termins an den Schuldner; vgl. auch im Uebrigen § 77 a. a. O.

§ 718.[1)]

Der Zuschlag an den Meistbietenden erfolgt nach dreimaligem Aufrufe.[2)]

Die Ablieferung einer zugeschlagenen Sache darf nur gegen baare Zahlung geschehen.[3)]

Hat der Meistbietende nicht zu der in den Versteigerungsbedingungen bestimmten Zeit oder in Ermangelung einer solchen Bestimmung nicht vor dem Schlusse des Versteigerungstermins die Ablieferung gegen Zahlung des Kaufgeldes verlangt, so wird die Sache anderweit versteigert. Der Meistbietende wird zu einem weiteren Gebote nicht zugelassen; er haftet für den Ausfall, auf den Mehrerlös hat er keinen Anspruch.[4)]

E. 667. N. 980. P. 394. 571.

1) Der § 718 in Verbindung mit § 721 enthält die gesetzlichen Bedingungen der Versteigerung, von welchen nur mit Einverständniß des Schuldners und des Gläubigers oder auf Anordnung des Vollstreckungsrichters, § 726, abgewichen werden darf (vgl. §§ 78, 79 Nr. 2 der Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz.). Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 1171 ff., 1182.

2) Gesetzliche Bedingung der Versteigerung (vgl. Anm. 1) ist nach Abs. 1, daß der Zuschlag nach dreimaligem Aufrufe erfolgt. Dies heißt nicht blos (mit v. Bülow, Kleiner), daß der Zuschlag vor dreimaligem Aufrufe nicht erfolgen darf, sondern auch daß er n a ch diesem Aufrufe erfolgen m u ß (mit Struckmann-Koch, Endemann, v. Sarwey, Gaupp, Petersen, Hellmann). Der Aufruf wird unterbrochen durch ein höheres Gebot, oder durch Zahlung der Schuld seitens des Schuldners. Jeder Bieter erwirbt ein

Recht auf den Zuschlag für sein Gebot, unter der Bedingung, daß bis zum dreimaligen Aufruf weder ein höheres Gebot noch eine Zahlung der Schuld erfolgt und daß das Gebot im Falle des § 721 den dort bezeichneten Werth erreicht. Unter der gleichen Bedingung ist er aber auch an sein Gebot gebunden. Mit dem letzten Aufrufe wird der Kauf perfekt, was durch den Zuschlag des Gerichtsvollziehers formell ausgedrückt wird. Dies folgt aus der kategorischen Vorschrift: „erfolgt". Das Meistgebot ist Acceptation, nicht Offerte; der Zuschlag begründet nicht erst das Recht, sondern bestätigt nur das schon durch das Meistgebot begründete. Abw. Eccius 2, § 130 zu II. Nr. 1 und Entw. bürg. Ges. § 90. Seuffert will die Frage, ob die Versteigerung dem Meistbietenden ein Recht auf den Zuschlag gebe, als quaestio facti behandeln, Anm. 1. Indessen das Gesetz kann für die im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgenden Versteigerungen als gesetzliche Bedingung nur die gleiche für alle Versteigerungen im Auge haben. Man muß sich also — falls nicht andere Bedingungen zwischen Gläubiger und Schuldner vereinbart sind — in thesi für das Eine oder Andere entscheiden. Nach der herrschenden Lehre gilt ohnehin im Zweifel die Nothwendigkeit des Zuschlags an den Meistbietenden (vgl. Seuffert a. a. O.). Alle abweichenden Bestimmungen des bürgerlichen Rechts sind für die Versteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung außer Geltung. — Nach dem dreimaligen Aufrufe kann daher auch der Schuldner durch sein Zahlungsanerbieten den Zuschlag nicht mehr hindern, wodurch § 200 I. 20 ALR. modifizirt ist. Abweichend gestatten Struckmann-Koch Anm. 1, Eccius a. a. O. und Petersen Anm. I. 4 Einlösung bis zum Zuschlage.

Welche Wirkung der Zuschlag bez. des Uebergangs der Gefahr, des Eigenthums, der Lasten und Nutzungen äußert, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 395 betr. Gewährleistung. Die Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher ist ein gerichtlicher nothwendiger Verkauf im Sinne des § 342 I. 11 ALR.; der Gerichtsvollzieher handelt dabei kraft seines Amtes (Petersen Anm. I. 4, Eccius 2, 118, 122). Der Eigenthums-Uebergang ist jedoch jedenfalls an die Bedingung der Baarzahlung geknüpft, Anm. 4.

Insoweit bei einer Zwangsversteigerung Gebote nicht abgegeben werden, mithin der in § 708 Abs. 2 vorgesehene Fall eintrifft, daß die Verwerthung kein Resultat für den Gläubiger erwarten läßt, sind die Pfandstücke dem Schuldner zurückzugeben. (Puchelt 2, 506, 672) und die Pfändung gemäß dem Grundsatze des § 708 Abs. 2 aufzuheben. Dabei steht es jedoch nach den konkreten Umständen im Ermessen des Gerichtsvollziehers, falls er von einer Wiederholung der Zwangsversteigerung ein besseres Resultat erwartet, dieselbe zu versuchen und bez. im Ermessen des Vollstreckungsgerichts, eine solche Wiederholung auf Beschwerde oder eine andere Art der Verwerthung auf Antrag anzuordnen, § 726. Vgl. Struckmann-Koch Anm 5. AM. Eccius 2, § 130 Anm. 34.

3) Ein Antrag (Pfafferoth): beim Einverständnisse des Gläubigers und Schuldners über eine Stundung des Kaufpreises die Ablieferung der Sachen zu bewilligen, wurde in der RK. abgelehnt. Eine den Abs. 2 aufhebende Vereinbarung des Gläubigers und des Schuldners wird indeß, da nur ihr Interesse betroffen wird, für unzulässig oder wirkungslos nicht erachtet werden können. (AM. Seuffert Anm. 2; Kleiner zu § 718; Eccius 2 § 130 Anm. 34 S. 121.) Dem Nicht-Genehmigenden haftet der Gerichtsvollzieher für den Schaden. Ob die Ablieferung bez. die Stundung auf Gefahr des Gläubigers oder Schuldners geht, hängt von der Vereinbarung, eventuell von den Vorschriften des bürgerlichen Rechts ab.

4) Der Mehrerlös gebührt, soweit er zur Befriedigung des Gläubigers nicht nothwendig ist, dem Schuldner. Die neue Versteigerung erfolgt nicht für Rechnung des bisherigen Meistbietenden, sondern (zufolge der Bedingung der Baarzahlung) unter Aufhebung des früheren Kaufes als eines durch kassatorische Klausel bedingten für den

Schuldner, also ohne Eigenthumsübergang auf den ersten Käufer, mit Entschädigungspflicht des ersten Käufers hinsichtlich des Ausfalles, vgl. N. 980 und RG. 13, 272. Er haftet für diesen Ausfall sowohl dem Gläubiger als dem Schuldner. — Dem Gläubiger ist das Mitbieten durch die CP. nicht verboten (vgl. Mot. 430 zu § 722); auch nicht dem Schuldner. Landesgesetzliche Beschränkungen sind indeß, da sie materielles Recht enthalten, nicht aufgehoben, vgl. ALR I. 20 § 42; Eccius 2, 123. Auch ob die Personen, welche die Vollstreckung und Versteigerung leiten, zum Mitbieten zugelassen werden können, richtet sich nach den Landesgesetzen (vgl. §§ 21 ff. I. 11 ALR., Württemb. Gesetz vom 15. April 1825 Art. 34). Für Preußen vgl. § 75 Abs. 3 der Gesch.=Anw. f. Ger.=Vollz. (unbedingtes Verbot jeden Erwerbs für den Gerichtsvollzieher und die von ihm zu seiner Unterstützung Zugezogenen). Vgl. ferner Entw. bürg. Ges. §§ 468, 469.

§ 719.

Die Versteigerung wird eingestellt, sobald der Erlös zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Zwangsvollstreckung hinreicht.[1]

E. 668. N. 981. P. 394. 571.

1) Für Preußen vgl. § 78 Abs. 7 Gesch.=Anw. f. Ger.=Vollz.: Der Gerichtsvollzieher soll während der Versteigerung dann und wann aufrechnen, und sie eventuell abbrechen.

Ueber die Gebühren des Gerichtsvollziehers für die Wegnahme beweglicher Sachen und Versteigerung Geb.=Ordn. f. Ger.=Vollz. §§ 6, 7.

§ 720.

Die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von Seiten des Schuldners, sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden.[1]

E. 668. N. 982. P. 394. 571.

1) Vgl. Anm. 3 und 4 zu § 716. Die Worte „sofern nicht dem Schuldner ꝛc." sind von der RK. zugefügt, als Konsequenz von § 659. Die Wirkungen der Zahlung werden selbstredend beseitigt, wenn die Hinterlegung des Erlöses wegen der Interventions=Ansprüche eines Dritten erfolgt (§§ 690, 710), und der Erlös auf diese Weise dem Gläubiger evinzirt wird. Die Anfechtung des Zwangsvollstreckungsakts wird durch § 720 überhaupt nicht berührt; RG. 14, 80. — Vgl. übrigens bez. der Hinterlegung des Erlöses zum Zweck des Vertheilungsverfahrens und die rechtliche Wirkung derselben Anm. 3 zu § 728. Ueber die Auszahlung des Erlöses vgl. die Preuß. Gesch.=Anw. f. Ger.=Vollz. § 87 Abs. 1, 3, 4: Der Gerichtsvollzieher hat danach außer in den Fällen des § 728 Abs. 2, 3 die Beträge bez. den Ueberschuß ungesäumt, thunlichst durch Postanweisung abzuschicken, die Postscheine bez. Quittungen bei seinen Akten aufzubewahren und in diesen eine Verrechnung über die einzelnen Beträge bez. die Kosten aufzustellen.

§ 721.

Gold= und Silbersachen dürfen nicht unter ihrem Gold= oder Silberwerthe zugeschlagen werden.[1] Wird ein den Zuschlag gestattendes Gebot nicht abgegeben, so kann der Gerichtsvollzieher den Verkauf aus freier Hand zu dem Preise bewirken, welcher den Gold= oder Silberwerth erreicht.[1]

E. 670. N. 983. P 394. 571.

1) Sie sind deshalb vor der Versteigerung abzuschätzen, § 716 Abs. 1. — Auf

Juwelen und andere Kostbarkeiten findet die Bestimmung nur soweit Anwendung, als sie unter Gold- und Silbersachen gehören. Vgl. § 78 Abs. 5, 7 der preuß. Gesch.-Anw. für Ger.-Vollz.

2) Der Verkauf an den Gläubiger unter Aufrechnung der Forderung ist zulässig (Mot. 429, 430). Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 80 Abs. 2. Die Vorschrift des Abs. 2 des § 718, nach welcher die Ablieferung nur gegen baare Zahlung erfolgen darf, wird — abgesehen von einer entgegengesetzten Vereinbarung der Parteien — auch bei freihändigem Verkauf zur Anwendung kommen müssen. Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 80 Abs. 3. Dieselbe schreibt auch (§ 80 Abs. 4) die Aufnahme eines Protokolls über den freihändigen Verkauf vor.

§ 722.

Gepfändete Werthpapiere sind, wenn sie einen Börsen- oder Marktpreis haben, von dem Gerichtsvollzieher aus freier Hand zum Tageskurse zu verkaufen und, wenn sie einen solchen Preis nicht haben, nach den allgemeinen Bestimmungen zu versteigern.1)

E. 671. N. 984. P. 394. 571.

1) Werthpapiere, d. i. Papiere, deren Besitz ein damit verbundenes Vermögensrecht nicht blos beweist, sondern begründet und darstellt, sind nach § 722 der Mobiliarpfändung, also den §§ 712, 713 unterworfen. Es macht keinen Unterschied, ob die Werthpapiere au porteur oder auf den Namen lauten. Der Ausdruck im E. § 671: „Papiere auf Inhaber" ist deshalb von der RK. geändert. Der Begriff der Werthpapiere ist für § 722 durch die Ausschließung dessen, was nach § 716 als Geld anzusehen ist, und der nach § 732 zu behandelnden Wechsel und indossabeln Papiere begrenzt. Vgl. Koch in Busch 3, 366 ff.; 380 ff; Keyßner Deutsch. Handelsbl. 1881 S. 424. — Zu den Werthpapieren gehören auch die Loose der Staatslotterien; das mit ihrem Besitze verbundene Recht auf den Lotteriegewinn ist nach § 722 der Mobiliarpfändung, auch der Arrestpfändung, unterworfen, kann indeß auch nur durch Pfändung des Looses selbst, nicht durch Pfändung einer Forderung auf Gewinn nach § 730, gepfändet werden. Die Vorschrift des preuß. Lotterie-Edikts vom 20. Juni 1794 § 6, daß Ansprüche (§ 730) auf Lotterie-Gewinne nicht mit Arrest belegt werden sollen, weil („aus demselben Grunde") sie jedem Inhaber des Looses ohne weitere Legitimation gezahlt werden sollen, § 5, hat nur dieselbe Bedeutung, daß das Recht auf den Gewinn nicht von dem Besitze des Looses getrennt werden darf und ist also, mit § 722 übereinstimmend, aufrecht erhalten. — Auch für andere Werthpapiere sind durch § 722 die Formen der §§ 730, 736 ausgeschlossen. — Sparkassenbücher sind meistens nur Legitimationsurkunden (vgl. RG. 9, 246) und nicht Werthpapiere. Reuß j. L. will durch Ges. v. 29. Sept. 1879 ZV. und Arreste in Sparkassenbücher durch Wegnahme derselben und Benachrichtigung des Sparkassendirektoriums vollziehen lassen; die reichsgesetzlichen Bestimmungen können indeß durch Landesgesetze nicht geändert werden.

Haben die Werthpapiere an dem, für den Ort der Zwangsvollstreckung maßgebenden Handelsplatze (HGB. Art. 353) einen Börsen- oder Marktpreis, so muß der Verkauf aus freier Hand zum Tageskurse erfolgen; andernfalls sind sie nach §§ 716 ff. zu versteigern. Ohne die zugehörigen Koupons und Talons sind, falls diese nicht dazu beschafft werden können, die Werthpapiere mit Rücksicht auf § 708 Abs. 2 überhaupt nicht zu versteigern; Wallm. 8, 237. Daß sich der Gerichtsvollzieher zum Behufe des Verkaufs der Vermittelung eines Maklers oder Banquiers bedienen kann, versteht sich von selbst. Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 81 Abs. 7. Auch an den Gläubiger kann er verkaufen (Mot. 430). — Für Werthpapiere auf den Namen ist die Vorschrift übrigens nur dann praktisch ausführbar, wenn die Uebertragung gemäß § 723 möglich ist und

nicht etwa daran scheitert, daß die statutenmäßig erforderliche Genehmigung der Gesellschaft oder des Vorstandes versagt wird.

§ 723.

Lautet ein Werthpapier auf Namen, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Umschreibung auf den Namen des Käufers zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1)]

E. 671a. P. 395. 396. 571.

1) Vgl. HGB. § 183, Statut der Reichsbank vom 21. Mai 1875, §§ 4, 5. Das nothwendigste Requisit zur Uebertragung des Papiers ist die Cession, bez. das Indossament seitens des bisherigen Eigenthümers. Soll dieses von dem Gerichtsvollzieher Namens des letzteren ertheilt werden, so muß auch die Ermächtigung seitens des Vollstreckungsgerichts (vgl. § 684) auf das Papier gesetzt, bez. mit demselben verbunden werden. Nach § 81 Abs. 8 der preuß. Gesch.-Anw. hat der Gerichtsvollzieher behufs Erwirkung der Ermächtigung dem Vollstreckungsgericht den Schuldtitel und das Pfändungsprotokoll einzureichen. Vgl. Zschr. f. Gvz. 1887 S. 189 und die Formulare bei Koch-Jastrow Formularbuch.

§ 724.

Ist ein Inhaberpapier durch Einschreibung auf den Namen oder in anderer Weise außer Kurs gesetzt, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Wiederinkurssetzung zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1)]

E. 672. P. 394—396. 571. 718.

1) Die Art der Wiederinkurssetzung richtet sich nach den partikulären Bestimmungen (vgl. für Preußen §§ 47—51 I. 15 ALR., Gesetz vom 16. Juni 1885, GS. S. 133, Ges. vom 4. Mai 1843, GS. S. 177—180; Verordn. vom 16. Aug. 1867, GS. S. 1457; ObT. **61**, 94, Strieth. Arch. 72, 359). Die hier und im § 723 dem Vollstreckungsgerichte ertheilten Befugniß stellt den Gebrauch nicht etwa in dessen Belieben; dasselbe muß die Ermächtigung ertheilen (Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 723).

§ 725.

Die Versteigerung gepfändeter, von dem Boden noch nicht getrennter Früchte ist erst nach der Reife zulässig.[1)] Sie kann vor oder nach der Trennung der Früchte erfolgen; im letzteren Falle hat der Gerichtsvollzieher die Aberntung bewirken zu lassen.[2)]

E. 673. N. 985. P. 396. 571.

1) Vgl. §§ 714, 715 Nr. 5 und Anm. dazu. Die wirklich eingetretene Reife ist hier gemeint. Ein anderweitiges Abkommen der Parteien über die Zeit der Versteigerung kann nicht für ungültig erachtet werden; Petersen, Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann; zweifelhaft v. Sarwey 2, 205.

2) Die Worte „durch einen Dritten" vor „die Aberntung bewirken zu lassen", sind von der RK. gestrichen. Auch der Schuldner kann von dem Gerichtsvollzieher mit der Aberntung beauftragt werden (P. 396). Hierzu vgl. Preuß. Gesch.-Anw. § 83 Abs. 4, 6—10: betreffs der Beaufsichtigung, vorgängiger Vereinbarung über Entschädigung ꝛc.

§ 726.

Auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners kann das Voll-

streckungsgericht anordnen, daß die Verwerthung einer gepfändeten Sache in anderer Weise[1] oder an einem anderen Orte, als in den vorstehenden Paragraphen bestimmt ist, stattzufinden habe oder daß die Versteigerung durch eine andere Person als den Gerichtsvollzieher vorzunehmen sei.[2]

E. 674. N. 986. P. 396. 571.

1) Keine der in den §§ 716—725 vorgeschriebenen Modalitäten der Verwerthung, auch nicht die Vorschriften im § 721 Satz 1 und 725 Satz 1 sind so absoluter Natur, daß das Vollstreckungsgericht nicht befugt wäre, dieselben auf Partei-Antrag zu modifiziren. Das Gesetz macht in dieser Beziehung keine Ausnahme. Die §§ 716 Abs. 2 und 718 Abs. 2 enthalten Nichts über die Weise der Verwerthung.

2) Auch die Substituirung eines andern Gerichtsvollziehers ist nur mit Genehmigung des Auftraggebers zulässig, Just civ. Arch. **68**, 372; Preuß. Ger.-Vollz.-Ordn. § 35. Die Substitution eines anderen Auktionators durch das Vollstreckungsgericht überträgt demselben für das gesammte Versteigerungsgeschäft die Funktionen des Gerichtsvollziehers. Zu diesem Geschäfte gehört aber auch naturgemäß die Empfangnahme des Erlöses durch den substituirten Vollstreckungsbeamten und die Ablieferung desselben an den Gläubiger. Die Empfangnahme des Erlöses durch Ersteren hat daher dieselbe rechtliche Wirkung (§ 720), wie die durch den Gerichtsvollzieher. Die Anordnung abweichender Maßregeln seitens des Vollstreckungsgerichts ist jedoch nicht ausgeschlossen. Vgl. theilweise abw. Gaupp, Struckmann-Koch, Petersen, v. Sarwey, Kleiner zu § 726. Die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts kann ohne Gehör des Gegners erfolgen.

§ 727.

Die Pfändung bereits gepfändeter Sachen wird durch die in das Protokoll aufzunehmende Erklärung des Gerichtsvollziehers, daß er die Sachen für seinen Auftraggeber pfände, bewirkt.[1]

Ist die erste Pfändung durch einen anderen Gerichtsvollzieher bewirkt, so ist diesem eine Abschrift des Protokolls zuzustellen.[2]

Der Schuldner ist von den weiteren Pfändungen in Kenntniß zu setzen.[3]

E. 675. N. 987. 988. P. 396. 571.

1) Die Anschlußpfändung ist wegen des bevorzugten Pfandrechts des ersten Pfänders (§ 709 Abs. 3) nur insofern von Bedeutung, als die erste Pfändung aus irgend einem Grunde später aufgehoben wird, oder die Versteigerung zu einem Ueberschusse über die Forderung des ersten Pfänders führt. Bei gepfändetem Gelde oder nach Empfangnahme des Auktionserlöses durch den Gerichtsvollzieher ist die Anschlußpfändung nicht mehr zulässig, sondern nur etwa eine Pfändung des A n s p r u c h e s des Schuldners auf den M e h r e r l ö s gemäß § 730 (§ 716 Abs. 2 und § 720, sowie Anm. 3 zu § 716), sofern nicht die Hinterlegung aus einem Rechte des Schuldners oder zum Zwecke des Vertheilungsverfahrens nach § 728 (vgl. Anm. 3 dazu) erfolgen muß. Hat der Gerichtsvollzieher in dem letzteren Falle den Erlös bereits an das Hinterlegungsamt abgeführt, so ist, wenigstens für Preußen, wo das Eigenthum des Erlöses auf das Hinterlegungsamt bez. den Staat übergeht (vgl. Anm. 3 zu § 709), für eine eigentliche Anschlußpfändung von S a c h e n keine Möglichkeit mehr gegeben, vielmehr nur die Pfändung der bedingten Forderung des Schuldners an das Hinterlegungsamt nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 729 ff. zulässig. Vgl. OLG. Celle in Seuff. Arch. **40**, 281. Die Abs. 1 vorgeschriebene Protokoll-Erklärung muß nicht gerade Angesichts der gepfändeten Sachen geschehen, was auch nicht immer möglich wäre (aM. Schönfeld, Zschr. f. Civ. 1887 S. 14); wenn sie nur die Identität der erstgepfändeten und der nachgepfändeten Sachen erkennen läßt.

2) Abs. 2. Dieser Zustellungsakt — denn eine förmliche Zustellung nach Maßgabe der §§ 152 ff. ist gemeint — erscheint zwar als eine obligatorische Dienstvorschrift für den Gerichtsvollzieher, ist aber für die Zeit der Entstehung und die Wirksamkeit des Pfändungspfandrechtes nicht maßgebend (vgl. auch Anm. 3). Der Pfändungsakt erfolgt nicht durch die Mittheilung an den früheren Gerichtsvollzieher, sondern schon durch die im Abs. 1 vorgeschriebene Protokoll-Erklärung. Diese Erklärung ist nicht als eine gegenüber einer bestimmten Person abzugebende Erklärung aufzufassen. Es genügt, daß der Gerichtsvollzieher die Sache für gepfändet erklärt, d. h. feststellt, — auch wenn der Schuldner oder ein Anderer gar nicht zugegen ist, — also gewisser maßen die Erklärung an und für sich selbst abgiebt und daß er sie zu Protokoll nimmt. Hierdurch ist die Pfändung „bewirkt", welche er dann dem etwa früher pfändenden andern Gerichtsvollzieher mittheilen soll. Wenn die Motive (S. 431 zu §§ 675, 676) der an den erstpfändenden Gerichtsvollzieher zu richtenden Erklärung „entscheidende Bedeutung" beimessen, so erklärt sich dieser Irrthum folgendermaßen: Die Worte der Motive entsprechen hier gar nicht dem § 727 (E. 2 § 675), sondern waren für den entsprechenden, in Betreff der Bewirkung der Pfändung anders lautenden, § 641 des E. 1 von 1871 redigirt, und sind aus den Motiven von 1871 wörtlich übernommen. Von der Vork. ist dann aber abweichend die jetzige Fassung redigirt. Die Aenderung ist keine blos redaktionelle, sondern eine sachliche, da deutlich im Abs. 1 für alle Fälle die „Bewirkung" der Anschlußpfändung mit dem Momente der Protokollaufnahme der Erklärung verbunden ist. Vgl. das gleiche Verhältniß der Vorschriften im § 730. Daß die Anschlußpfändung bei unterlassener oder verspäteter Mittheilung thatsächlich wirkungslos bleiben kann (wie auch im Falle des § 712 Abs. 2 möglich ist), ist hiernach unerheblich; **RG. 13**, 345; Busch **10**, 402; Endemann **3**, Gaupp Anm. II, Petersen Anm. 2, Bunsen, Zwangsvollstr. S. 154 f.; aM. Struckmann-Koch, v. Sarwey, Seuffert, v. Bülow, Kleiner, den Mot. folgend. Mit der im § 727 Abs. 1 bestimmten Bewirkung der Pfändung sind die durch Abs. 2 beeinflußten Folgen gegenüber dem ersten Gläubiger bez. dessen ersten Gerichtsvollzieher (vgl. Struckmann-Koch Anm. 2) nicht zu verwechseln; vgl. darüber Anm. 2 zu § 728. — Der § 84 der Preuß. Gesch.-Anw. f. Gerichtsvollz. ist ebenfalls von den Motiven beeinflußt und auch darin ungenau, daß er dem Gerichtsvollzieher eine Prüfung auferlegt, ob von einer Anschlußpfändung nach Deckung des Erstpfändenden noch Sicherung gemäß § 708 Abs. 2 zu erwarten ist. Weder dies, noch etwa die Frage, ob die frühere ZV. wirksam bleiben wird, kann und soll der Gerichtsvollzieher prüfen. Findet er andere pfändbare Sachen, so hat er sie zu pfänden; wenn nicht, so hat er ohne Rücksicht auf eine solche Prüfung die Anschlußpfändung zu bewirken. Der § 708 Abs. 2, von der Pfändung handelnd, wenn überhaupt davon ein Ueberschuß über die Kosten nicht zu erwarten ist, verträgt keine Ausdehnung auf die Anschlußpfändung. Vgl. die Berichtigung des § 84 durch JMBl. v. 9. Jan. 1880, Walter Gerichtsvollz. S. 255.

3) Vgl. die allgemeine Anweisung in § 683. Die Benachrichtigung des Schuldners ist ungeachtet ihrer obligatorischen Bedeutung für das Verhalten des Gerichtsvollziehers bez. die Bewirkung der Anschlußpfändung unerheblich, ebenso wie die Vorschrift in Abs. 2, **RG. 13**, 346. Die Ansicht, daß eine Vorschrift obligatorisch (für den Gerichtsvollzieher) nicht sein könne, wenn sie nicht Rechtsnachtheile in der Sache selbst (für die Wirkung der Pfändung) habe (Heilbut civ. Arch. **69**, 408, 409), beruht auf offenbarer Verkennung der Wirkungsfolgen.

§ 728.

Auf den Gerichtsvollzieher, von welchem die erste Pfändung bewirkt ist, geht der Auftrag des zweiten Gläubigers[1] kraft Gesetzes über, sofern nicht das Vollstreckungsgericht auf Antrag eines betheiligten Gläubigers

oder des Schuldners anordnet, daß die Verrichtungen jenes Gerichtsvollziehers von einem anderen zu übernehmen seien. Die Versteigerung erfolgt für alle betheiligten Gläubiger.[2)]

Ist der Erlös zur Deckung der Forderungen nicht ausreichend und verlangt der Gläubiger, für welchen die zweite oder eine spätere Pfändung erfolgt ist, ohne Zustimmung der übrigen betheiligten Gläubiger eine andere Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachlage unter Hinterlegung des Erlöses[3)] dem Vollstreckungsgericht anzuzeigen. Dieser Anzeige sind die auf das Verfahren sich beziehenden Schriftsatze beizufügen.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn die Pfändung für mehrere Gläubiger gleichzeitig bewirkt ist.[4)]

E. 676. N. 989. 990. P. 396. 571.

1) Ebenso auch der Auftrag der folgenden Gläubiger.

2) Die Vollstreckungs-Urkunden der folgenden Gläubiger müssen demjenigen Gerichtsvollzieher übergeben werden, auf welchen der Auftrag übergeht. Er hat sich, soweit die Anschlußpfändung erfolgt und ihm bekannt geworden ist, als Beauftragter der Gläubiger der späteren Pfändung anzusehen. Er ist „kraft Gesetzes", d. h. auch ohne daß der spätere Gläubiger ihm einen ausdrücklichen Auftrag ertheilt, dessen Bevollmächtigter. Dagegen können Erklärungen und Handlungen des ersten Gerichtsvollziehers (z. B. Freigebung, Aufhebung der Pfändung), welche er vornimmt, bevor er den Uebergang des ferneren Auftrags kennt, noch nicht als Handlungen und Erklärungen eines Beauftragten des zweiten Gläubigers gelten und wirken, weil dafür der nöthige Wille des Ger.-Vollziehers fehlt. Vgl. § 727 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. Durch den Uebergang kraft Gesetzes soll nur der Auftragswille des Gläubigers ersetzt werden. Sonst bedarf es weiter keiner Betreibung der Versteigerung seitens der nachfolgenden Gläubiger (Mot. 431). — In allen Fällen, wo der Gerichtsvollzieher der Zustimmung des Gläubigers zu einer Maßregel bedarf, z. B. zur Belassung der Pfandstücke im Gewahrsam des Schuldners, zur Aussetzung der Versteigerung, ist nach der Anschlußpfändung die Zustimmung der sämmtlichen Gläubiger erforderlich, und der Wille des erstpfändenden Gläubigers allein nicht entscheidend. (Seuffert Anm. 4). Hierzu vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 84 Abs. 9, 10, § 87 Abs. 2, 3.

3) Abs. 2. Die Hinterlegung soll beim Gerichte, oder der sonst zu Depositionen bestimmten Behörde geschehen (P. 396) und erfolgt dann das Vertheilungsverfahren nach §§ 758 ff. Vorausgesetzt ist immer, daß der Erlös zur Deckung der betheiligten Gläubiger nicht ausreicht. Der Gerichtsvollzieher hat ferner die Hinterlegung nur dann zu veranlassen, wenn der Gläubiger einer ferneren Pfändung das Verlangen einer anderen Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen stellt, und nicht zugleich hierfür die Zustimmung der anderen betheiligten Gläubiger beibringt. Der Gerichtsvollzieher braucht keine Schritte zu thun, um eine solche Zustimmung herbeizuführen oder zu erfahren. Der Gläubiger hat zu diesem Zwecke nach § 680 die Möglichkeit alsbaldiger Information. Stellt kein Gläubiger einer späteren Pfändung ein solches Verlangen, so hat der Gerichtsvollzieher nicht auf Grund des § 728 zu hinterlegen, sondern nach der Reihenfolge der Pfändungen den Erlös auszuzahlen, bezw. auf Grund des § 659 zu hinterlegen. Die nach § 728 hinterlegte Masse ist ein mit den Pfandrechten der betheiligten Gläubiger belastetes Eigenthum des Schuldners und noch nicht Eigenthum der Gläubiger. Die Bestimmung des § 720, daß die Empfangnahme des Erlöses seitens des Gerichtsvollziehers als Zahlung des Schuldners gilt, trifft im Falle des § 728 Abs. 2 nicht zu. Eine Zahlung des Schuldners setzt voraus, daß wenigstens

bestimmt ist, an wen und wie viel gezahlt ist. Im Falle des § 728 Abs. 2 können aber selbst Gläubiger betheiligt sein, welchen noch überhaupt nicht gezahlt werden soll; solche, welche nur Sicherstellung oder Hinterlegung fordern können (§ 659, vgl. Ausnahme in § 720); ebenso arrestlegende Gläubiger (§ 810). Es kann auch nicht unterstellt werden, daß eine Zahlung an die Gesammtheit der Gläubiger vorbehaltlich ihrer Auseinandersetzung darüber erfolgt sei. Abgesehen davon, daß für die Sicherheits- oder Arrestgläubiger nur eine Aussicht auf Zahlung eröffnet ist, würde die Konsequenz einer solchen Annahme dazu führen müssen, daß die Gläubigergesammtheit als Eigenthümerin der Masse sie unter sich behalten und vertheilen könnte; Struckmann-Koch und Gaupp zu § 728; aM. v. Sarwey 2, 208; Seuffert Anm. 4. Ueber die durch die Hinterlegung nach der peuß. Hinterlegungs-Ordnung entstehenden Rechtsverhältnisse vgl. Anm. 3 zu § 709, Anm. 1 zu § 727.

4) Abs. 3. Bei gleichzeitiger Pfändung modifizirt sich das Verfahren des Abs. 2 mit Rücksicht auf die gleiche Berechtigung mehrerer Gläubiger dahin, daß ihnen der Erlös nach Verhältniß der Höhe der beizutreibenden Forderungen zu zahlen ist. Nach der Preuß. Gesch.-Anw. § 87 Abs. 3 (vgl. Anm. 1) soll der Gerichtsvollzieher den Erlös hinterlegen, wenn die Gläubiger sich nicht über einen bestimmten Vertheilungsmodus einigen. Dies erscheint auch angemessen. Durch § 85 derselben Anw. wird der Gerichtsvollzieher mit Recht angewiesen, wenn er vor Ausführung einer Pfändung von anderen Gläubigern gegen denselben Schuldner beauftragt wird, alle Aufträge ohne Rücksicht auf die Reihenfolge als gleichzeitige zu behandeln, da aus der früheren Auftragsertheilung kein Vorzugsrecht erwächst. Es ist auch nur ein Pfändungsprotokoll aufzunehmen. Vgl. Schönfeld in Zschr. f. Gvz. 1887 S. 195 ff.

III. Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte.

Die ZV. in Forderungen und andere (bewegliche) Vermögensrechte, also in sämmtliche res incorporales des beweglichen Vermögens, hat das Gesetz in Uebereinstimmung mit dem Preußischen Rechte und abweichend von dem code de proc., den bayerischen und hannöverschen Prozeß-Ordnungen, ausschließlich den Gerichten übertragen. Maßgebend war hierfür die Schwierigkeit der Handhabung und die größere Autorität der Gerichte gegenüber dem Drittschuldner (Mot. 432). Wie die Stellung dieses Unterabschnittes (§§ 729—754) ergiebt, betrifft derselbe nur die ZV. wegen Geldforderungen in bewegliches Vermögen. Vgl. Hellwig: Pfändung und Verpfändung von Forderungen, Leipzig, 1883.

Wegen der Kosten vgl. GKG. (Ges. v. 29. Juni 1881) §§ 35 Nr. 2, 39 Abs. 2; AnwGbO. § 23 Nr. 2, § 31.

§ 729.

Die gerichtlichen Handlungen, welche die Zwangsvollstreckung in Forderungen[1] und andere Vermögensrechte[2] zum Gegenstande haben, erfolgen durch das Vollstreckungsgericht.[3]

Als Vollstreckungsgericht ist das Amtsgericht, bei welchem der Schuldner im Deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand[4] hat und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann[5].

E. 677. N. 992. P. 396. 397. 571.

1) Ohne Rücksicht auf den Entstehungsgrund und den Gegenstand der Forderung (Geld § 730, bewegliche Sachen § 746, unbewegliche Sachen § 747). Auch in Forderungen, welche im Auslande zu zahlen sind, ist die ZV. an sich nicht ausgeschlossen,

doch bleiben natürlich dem Drittschuldner alle zulässigen Einwendungen erhalten. (P. 398.) Dasselbe gilt von betagten Forderungen und solchen, welche von einer Bedingung oder Gegenleistung abhängig sind, wozu auch Ansprüche auf dereinstige Rückgabe von Kautionen gehören (vgl. § 743, Anm. 2 zu § 733). Selbstredend können jedoch nur vermögensrechtliche Forderungen, wie auch das Gesetz ausdrückt („andere Vermögensrechte") Gegenstand der ZV. wegen Geldforderungen sein (Endemann 3, 239). Wiefern in Forderungen bez. Vermögensrechte, welche Theile oder Zubehör des unbeweglichen Vermögens sind, eine Pfändung nach §§ 729—754 zulässig ist, vgl. Anm. 2 zu § 757.

2) Wegen der anderen Vermögensrechte vgl. § 754.

3) Vollstreckungsgericht: vgl. § 684 und Anm. 2 dazu. Demgemäß sind auch bei diesem Gerichte bez. dem LG. des Bezirks die Klagen aus §§ 690, 710 zu erheben. Der Erlaß des Pfändungsbeschlusses selbst ist der Akt der ZV., nicht erst die Zustellung desselben, RG. 12, 379. Anwaltszwang findet nicht statt (§§ 74, 75). Das Pfändungsgesuch kann bei dem Gerichte schriftlich eingereicht, oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht werden (§ 457). Die Entscheidungen können ohne mV. erfolgen (§ 684 Abs. 2) und sind mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 701). Vor der Pfändung wird der Schuldner nicht gehört (§ 735). Zur Begründung des Gesuchs ist die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels (§ 662) einzureichen und die Zustellung desselben, § 671, sowie im Falle des § 671 Abs. 2 der Vollstreckungsklausel und der derselben zu Grunde liegenden öffentlichen Urkunde nachzuweisen, im Falle des § 673 die Bescheinigung der Militärbehörde über die geschehene Anzeige von der bevorstehenden ZV. beizufügen. Es erscheint jedoch nicht ausgeschlossen, daß diese Anzeige Seitens des Vollstreckungsgerichts selbst gemacht wird (ex anal. §§ 698, 699). Seuffert (Busch 3, 350 ff.) will den Erlaß des Pfändungsbeschlusses von dem Nachweise der Zustellung des Schuldtitels nicht abhängig machen, jedoch mit Unrecht; vgl. Anm. 2 zu § 808, ferner RG. 12, 379. Zur Vermeidung mehrfacher ZV. wegen derselben Forderung die vollstreckbare Ausfertigung bei den Gerichtsakten zu belassen (Busch 3, 296), ist weder nöthig, noch zweckmäßig; derselbe Zweck wird besser dadurch erreicht, daß sie mit einem Vermerke über die erfolgte Pfändung versehen, zurückgegeben wird, wie auch ziemlich allgemein geschieht. Auch nach Erlaß des Pfändungsbeschlusses kann der Gläubiger der vollstreckbaren Ausfertigung häufig bedürfen; den Vollstreckungsgerichten ist zur Verhütung eines etwaigen Mißbrauches durch die CP. keine Präventiv-Justiz übertragen; vgl. Busch 7, 369 Anm. 4 (gegen Hellwig a. a. O. S. 122).

4) Vgl. §§ 13—20.

5) Das am Schlusse bestimmte subsidiäre Vollstreckungsgericht ist das Amtsgericht, in dessen Bezirke sich Vermögen des Schuldners befindet, wozu auch Forderungen gehören. Ist das Forum hiernach begründet, so gilt die Zuständigkeit bezüglich der ZV. auch in solche Forderungen, welche sich nicht im Bezirke des Gerichts befinden, d. h. deren Schuldner nicht im Bezirke desselben ihren Wohnsitz haben, bez. deren Sicherheitsobjekte nicht in dessen Bezirke liegen. Ein beschränkender Antrag (Dr. Bähr) wurde abgelehnt. — Urheberrechte und Patentrechte der, im Inlande nicht wohnhaften Personen sind nicht Vermögensgegenstände, welche sich im Inlande befinden und durch dieselben wird daher nicht der Gerichtsstand eines inländischen Vollstreckungsgerichts begründet; Seligsohn im Patentblatte v. 1886 S. 59 ff. Vgl. Anm. 1 zu § 754. — Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher, § 707; Pfändungen und Ueberweisungen durch andere Gerichte sind absolut unwirksam, RG. 11. Nov. 1882 und 2. Jan. 1883 in JW. 1883 S. 38, Seuff. Arch. 38, 253, Wallm. 8, 664, Raff.-Kün. 27, 1125; also auch eine Ueberweisung Seitens des über die Ungültigkeit anderer Akte erkennenden Gerichts, RG. 9, 364; doch kann ein Wahlrecht des Gläubigers vorkommen, wenn der Schuldner im deutschen Reiche keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, aber in mehreren Amts-

gerichtsbezirken Vermögen desselben sich befindet. — Ausnahme für Arrestpfändung: § 810 Abs. 1 Satz 3.

§ 730.[1]

Soll eine Geldforderung gepfändet werden, so hat das Gericht dem Drittschuldner zu verbieten, an den Schuldner zu zahlen. Zugleich hat das Gericht an den Schuldner das Gebot zu erlassen, sich jeder Verfügung über die Forderung, insbesondere der Einziehung derselben zu enthalten.[2]

Der Gläubiger hat den Beschluß dem Drittschuldner zustellen zu lassen.[3] Der Gerichtsvollzieher[4] hat den Beschluß mit einer Abschrift der Zustellungsurkunde[5] dem Schuldner[6] sofort zuzustellen, sofern nicht eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.[7] Ist die Zustellung an den Drittschuldner auf unmittelbares Ersuchen des Gerichtsschreibers durch die Post erfolgt,[8] so hat der Gerichtsschreiber für die Zustellung an den Schuldner in gleicher Weise Sorge zu tragen. An Stelle einer an den Schuldner im Auslande zu bewirkenden Zustellung erfolgt die Zustellung durch Aufgabe zur Post.[9]

Mit der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner ist die Pfändung als bewirkt anzusehen.[10]

E. 678. N. 991. P. 397. 398. 571.

1) Die §§ 730—744 beziehen sich zunächst nur auf die ZV. in Geldforderungen, sie kommen jedoch mit den in den §§ 746—748 enthaltenen Modifikationen bei der ZV. in Ansprüche auf Herausgabe und Leistung körperlicher Sachen in Anwendung, § 745. Vgl. Hellwig, die „Verpfändung und Pfändung von Forderungen", Leipzig 1883, und dazu Busch **7**, 368, sowie Rassow in Rass.-Kün. **29**, 127 ff. Ueber die Form der Einwendungen des Schuldners vgl. Anm. zu §§ 668, 685, 686.

2) Verbot und Gebot (Inhibitorium und Arrestatorium des früheren Prozeßrechtes) sind in einem Beschlusse zu verbinden. Der Beschluß erfolgt auf einseitigen Antrag, ohne vorheriges Gehör des Schuldners (§ 735) und bedarf keiner Verkündung (§ 294 Abs. 1). Trotz der Vorschrift des § 294 Abs. 3 findet jedoch eine Zustellung des Beschlusses von Amtswegen nicht statt (vgl. Abs. 2 und Anm. 3). Daß die Verkümmerung der Forderung nicht über den Betrag des dem Gläubiger zustehenden Anspruches hinausgehen darf, versteht sich von selbst (vgl. N. 994). Die civilrechtlichen Wirkungen des Pfändungsbeschlusses sind durch die CP. (gegen Mandry) genau bestimmt und zwar dahin, daß mit der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner der Gläubiger ein Pfandrecht an der Forderung erwirbt, welches dem Gläubiger im Verhältniß zu anderen Gläubigern dieselben Rechte, wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht gewährt, und solchen Pfand- und Vorzugsrechten vorgeht, welche für den Fall des Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind (vgl. Abs. 3 und § 709). Gegen die „Konstruktion" des Pfandrechtes an einer Forderung, im Gegensatz zum Pfandrecht an einer Sache, als eines Mitgläubigerrechts, nicht eines dinglichen Rechts, bei Hellwig a. a. O. S. 53, 61, vgl. Anm. 1 zu § 736. Alle abweichenden Vorschriften der Landesgesetze über den Erwerb eines Pfandrechts an Forderungen, z. B. das Erforderniß der Aushändigung der Schuldurkunde bei verbrieften Forderungen, § 281 I. 20 ALR., sind für die Entstehung des Pfändungspfandrechts außer Kraft gesetzt. — Verbot an den Drittschuldner und Gebot an den Schuldner bilden nur die für die Pfändung der Forderung gesetzlich vorgeschriebene Form und haben an sich keine weiteren civilrechtlichen Wirkungen neben der Erzeugung des Pfändungspfandrechts.

Mit Rücksicht auf dieses Pfandrecht ist dann nach dem betreffenden bürgerlichen Rechte in dem konkreten Falle die Frage nach der Wirksamkeit einer späteren Zahlung der Schuld seitens des Drittschuldners bez. einer Verfügung seitens des Schuldners über die Forderung zu beantworten und bleibt danach der gesetzliche Schutz für gutgläubige Dritte, vgl. Pr. AG. z. CP. § 16 Abs. 4. Die Annahme von Hellwig a. a. O. S. 126 indeß, daß der Drittschuldner, so lange er persönlich von der geschehenen (Ersatz-) Zustellung keine Kenntniß erlangt hat, alle Handlungen gültig vornehmen könne, deren Ungültigkeit von der Kenntniß des Pfandrechts bedingt ist, wird mit Recht von Rassow a. a. O. S. 131 u. Seligsohn in Busch 7, 369 f. gemißbilligt. Die Wirksamkeit einer früheren Cession oder einer früheren Verpfändung wird durch die Pfändung nicht gehindert; wenngleich der Drittschuldner, welcher vor gehöriger Bekanntmachung der früheren Cession oder Verpfändung an den Pfändungspfandgläubiger zahlte, gegen den Cessionar bez. Pfandgläubiger in der Regel geschützt ist. Vgl. ALR. I. 11 §§ 393, 402, 413 ff., Verordn. v. 9. Dez. 1809 § 2. Vgl. **RG.** 8, 420 ff. — Die strafrechtlichen Wirkungen bestimmen sich nach § 137 StrGB., setzen aber Kenntniß des Schuldners von der Pfändung voraus, vgl. Anm. 5. — Steht die Schuld des Drittschuldners selbst unter Exekution, so gewährt ihm die geschehene Pfändung einen Einwand in der Exekutionsinstanz nach § 686, welcher die vorläufige Einstellung der Zwangsvollstreckung mit oder ohne Sicherheitsleistung nach sich ziehen kann. Ob der Drittschuldner — abgesehen von den Fällen der §§ 746, 747, 750, 751 — in Folge der bloßen Pfändung zur Deposition berechtigt oder auf Verlangen des Gläubigers oder Schuldners verpflichtet ist, richtet sich dagegen wieder nach dem Civilrecht. Vgl. **RG.** 17. Dez. 1879 in Rass.-Kün. **24**, 553. Regelmäßig wird indeß die Pfändung, also namentlich auch die Arrestpfändung, als solche dem Drittschuldner nicht das Recht geben, die Forderung zurückzubehalten, vielmehr wird er zur Hinterlegung angehalten werden können; **RG. 17**, 291; 29. Febr. 1888, JW. S. 136. Wegen Herausgabe der Urkunde über die gepfändete Forderung vgl. § 737 Abs. 2.

3) Abs. 2. Die Zustellungen des Pfändungsbeschlusses sollen, abweichend vom § 294 Abs. 3, nicht gerichtsseitig von Amtswegen, sondern auf Betreiben des Gläubigers erfolgen. Vorangehen soll die Zustellung an den Drittschuldner als das für das Pfandrecht nach Abs. 3 entscheidende Moment. Sie erfolgt nach den hierfür allgemeinen Regeln entweder unmittelbar durch den Gerichtsvollzieher oder durch Vermittelung des Gerichtsschreibers (§§ 152 ff., § 179). Die Anwendbarkeit des § 154 bei ZV. auszuschließen, wie v. Bülow zu § 674 will (zweifelhaft OLG. Frankfurt, JW. 1886 S. 263), ist kein Grund vorhanden. Wohnt der Drittschuldner im Auslande, so wird er durch die Pfändung ebenfalls gebunden (vgl. Anm. 1 zu § 729); ihm ist dann nach § 182 zuzustellen; **RG.** 2. Mai 1885, JW. S. 263. AM. Eccius **3**, § 197 Anm. 23; Koller in Busch **10**, 474 ff. Die Zustellung an den Ehemann genügt, wenn es sich um Schulden des Vermögens handelt, dessen Verwaltung dem Ehemanne untersteht; **RG.** 4. Juni 1887, Rass.-Kün. **31**, 841, 847. — In die Zustellungs-Urkunde muß die verlangte Aufforderung zur Erklärung gemäß § 739 aufgenommen werden, event. auch die Erklärung des Drittschuldners (§ 739 Abs. 2, 3). — Streitig ist, ob eine öffentliche Zustellung an den Drittschuldner, dessen Aufenthalt nicht bekannt ist, geschehen darf. Die Frage wird verneint von Seuffert, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Gaupp, Eccius, Hellmann, Kleiner; bejaht von Endemann, Petersen, Puchelt, v. Bülow. Sie ist zu bejahen. Für die Verneinung wird angeführt, daß § 186 nur von der Zustellung an eine „Partei" handelt und daß die öffentliche Zustellung an den Drittschuldner keinen Sinn haben könne, weil sie keine Gewähr dafür bietet, daß derselbe von dem Pfändungsbeschlusse etwas erfährt. Indeß wenn das Gesetz die Zustellung an den Drittschuldner vorschreibt, so kann die Zustellung nur nach den für die Zustellung an Parteien gegebenen Vorschriften geschehen; der Ausdruck „Partei" im § 186 ist ebenso wie im

§ 157 Abs. 1 im weitesten Sinne zu verstehen als jede für eine Prozeßhandlung betheiligte oder zu betheiligende Person (vgl. Anm. 1 zu § 186). Das Gesetz macht die Wirksamkeit der Pfändung von der Kenntniß des Drittschuldners nicht abhängig, welche auch bei einer Ersatzzustellung fehlen kann. Es ist kein Grund, dem Gläubiger das Recht auf Pfändung der Forderung deshalb zu entziehen, weil es möglicherweise keinen Erfolg hat. Jedenfalls erreicht er durch die Pfändung die Verkümmerung der Forderung dem Schuldner gegenüber, sowie das Recht auf Ueberweisung, § 736, und auf Herausgabe der Schuldurkunde, § 737, und setzt mit letzterer (nach Preußischem Recht vgl. §§ 395—397 I. 11 ALR.) den gutgläubigen Drittschuldner außer Stand, ohne Gefahr doppelter Zahlung an den Schuldner zu zahlen. Das Gesetz hat auch hier nicht ausdrücklich, wie in anderen Fällen, vgl. § 683 Abs. 2, die öffentliche Zustellung für unstatthaft erklärt. Eccius **3** § 197 Anm. 23 S. 510 will nicht einmal eine Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner im Auslande außer in Bezirken, in denen eigentliche Konsulargerichtsbarkeit geübt wird, zulassen, weil bei der im Ausland demnächst anzustellenden Klage der ausländische Richter die Pfändung und Ueberweisung nicht als bindend ansehen würde. Indeß ist die Klage nicht nothwendig immer im Auslande zu erheben, vielmehr nicht selten im Inlande, z. B. im Gerichtsstande des Erfüllungsortes oder Vermögens (§ 24 u. KO. § 207), oder wenn der Drittschuldner zurückkehrt. Zudem kommt für eine Zwangsvollstreckungsmaßregel des inländischen Richters im Inlande — und eine solche ist schon der Erlaß des Pfändungsbeschlusses, Anm. 3 zu § 729 — nicht in Betracht, ob der ausländische Richter dieselbe als bindend anerkennen werde. Das Verbot an den Drittschuldner ist kein Ausfluß der Gerichtsbarkeit über diesen, wie Eccius a. a. O. und Roller in Busch **10**, 475 ff. annehmen, sondern über den Schuldner. Er drückt nur aus, daß eine Zahlung an den Schuldner trotz des Pfändungsbeschlusses innerhalb der diesseitigen Gerichtsbarkeit keinen Anspruch auf Wirksamkeit habe. Die Zustellung des Beschlusses im Auslande bewirkt die Entstehung des Pfändungspfandrechts für den Gläubiger ohne Rücksicht auf Anerkennung seitens des Ausländers oder des ausländischen Richters, ebenso wie die Zustellung des Urtheils im Auslande ohne Rücksicht auf Anerkennung dieser Rechtskraft im Auslande wirkt. Vgl. **RG.** 2. Mai 1885, JW. S. 261 und in Seuff. Arch. **41**, 238. Thatsächlich erschwert wird die Zustellung im Auslande dadurch, daß laut Min.-Verf. v. 20. Mai 1887 §§ 6, 20, JMBl. S. 141 die deutschen Gesandten und Konsuln mit Ausnahme der mit Gerichtsbarkeit betrauten Konsuln die Zustellung solcher Beschlüsse an Drittschuldner im Auslande nicht ausführen sollen und in solchem Falle nur das Ersuchen an die auswärtige Behörde (§ 20 das.) nebst einer öffentlichen Zustellung möglich ist. — Die Nachweisung derjenigen Personen und Militärbehörden, welche bei Pfändung des Diensteinkommens von Offizieren und Militärbeamten den Militärfiskus als Drittschuldner im Sinne der §§ 730 ff. vertreten, s. in Preuß. JMBl. 1881 S. 165 ff. und 1882 S. 63 ff.

Bei Beschlagnahme von Sachen durch eine Behörde ist diejenige Behörde, welche die Sachen detinirt, hinsichtlich des Anspruchs auf Herausgabe der Drittschuldner; **RG** 18. März 1886, Rass.-Kün. **30**, 1172. Für die Pfändung von Grundstückseinnahmen bei einer Zwangsverwaltung vertritt der Sequester den Drittschuldner; **RG.** 13 Okt. 1886, Rass.-Kün. **31**, 1163.

4) Die Zustellung an den Schuldner soll ebenfalls der Gläubiger veranlassen. Im E. § 678 war Abs. 2 nur redigirt: „Der Gläubiger hat den Beschluß dem Schuldner und dem Drittschuldner zustellen zu lassen". Ohne daß dieser Grundsatz geändert werden sollte, ist von der RK. der jetzige Abs. 2 redigirt, um eine Gefährdung des Schuldners zu vermeiden, indem zugleich die von dem Gläubiger zur Zustellung an den Drittschuldner veranlaßten Gerichtsvollzieher (welche im Satz 2 gemeint sind) bez. Gerichtsschreiber (Satz 3) verantwortlich verpflichtet werden, nach Zustellung an den

Drittschuldner auch sofort dem Schuldner zuzustellen, ohne Rücksicht auf etwaige andere Anweisungen des Gläubigers. — Die Wirksamkeit der Pfändung in Bezug auf die Entstehung des Pfändungspfandrechtes ist von der Zustellung des Beschlusses an den Schuldner nicht abhängig (vgl. jedoch § 754 Abs. 2). Diese bezweckt hier nur, nachtheiligen Dispositionen über die Forderung vorzubeugen, namentlich mit Rücksicht auf die Strafbestimmung des § 137 StrGB.; RG. 31. Jan. 1883, JW. S. 141. Ist die Zustellung an den Drittschuldner im Auslande, § 181, oder durch öffentliche Zustellung bewirkt (vgl. Anm. 2), Fälle, welche unter Satz 2 und 3 des Abs. 2 nicht gehören, so bleibt es bei der aus denselben hervorgehenden Regel, daß die Zustellung an den Schuldner Sache des Gläubigers ist, ohne daß für diese Fälle Anderen eine besondere Verpflichtung auferlegt ist.

5) Eine Abschrift der Zustellungs-Urkunde ist dem Adressaten regelmäßig bei der Zustellung zu übergeben (§§ 173 Abs. 3, 178 Abs. 2). Wenn also nicht etwas Ueberflüssiges gesagt sein soll, so ist hier eine Abschrift der die Zustellung an den Drittschuldner betreffenden Zustellungsurkunde gemeint, mithin vorausgesetzt, daß die Zustellung an den Schuldner erst nach der Zustellung an den Drittschuldner erfolgen soll, was allerdings zweckmäßig ist und den Mot. 433 entspricht, vgl. auch preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 90.

6) Zuzustellen ist der Beschluß dem Schulder selbst, nicht dem Prozeßbevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigten. Die Zustellung an letztere würde dem Zwecke derselben wenig entsprechen, vgl. Anm. 3. Die §§ 162, 163 stehen nicht entgegen, da es sich bei dieser Zustellung nicht um einen Akt in einem anhängigen oder in der Zwangsvollstreckungsinstanz fortzusetzenden Rechtsstreit handelt; vgl. Mot. 149, 150. AM. Gaupp Anm. III; Endemann 3, 243; Struckmann-Koch Anm. 5.

7) Kann die Zustellung an den Schuldner nur eine öffentliche Zustellung werden, so bedarf es nach Abs. 2 Satz 2 überhaupt keiner Zustellung an den Schuldner (vgl. § 170), daraus folgt aber nicht, daß die öffentliche Zustellung an den Schuldner unzulässig sei und der Gläubiger in seinem Interesse dieselbe nicht beantragen dürfe. Dies ist namentlich von Wichtigkeit für den Fall des § 754 Abs. 2, in welchem die Pfändung durch Zustellung des Beschlusses an den Schuldner bewirkt wird.

8) Zu Satz 3 Abs. 2 vgl. §§ 179, 177, 178. Hat der Gerichtsschreiber sich zur Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner des Gerichtsvollziehers bedient, so hat dieser und nicht der Gerichtsschreiber die Zustellung an den Schuldner zu besorgen (§ 571).

9) Ueber Zustellung durch Aufgabe zur Post vgl. §§ 161, 175.

10) Abs. 3. Mit dem Augenblicke der Zustellung an den Drittschuldner entsteht das Pfändungs-Pfandrecht aus § 709. Es ist nicht abhängig von der Aushändigung einer vorhandenen Urkunde über die Forderung, sondern nur von den Erfordernissen des § 730, soweit nicht § 732 eine Ausnahme begründet; vgl. § 737; RG. 22. Febr. 1888, JW. S. 145. Sind mehrere Drittschuldner vorhanden, so ist zu unterscheiden, ob dieselben pro rata oder in solidum oder als wirkliche correi haften. Bei eigentlichen Korrealschulden — also bei vorhandener Einheit der Obligation — bilden sämmtliche Drittschuldner gegenüber dem Gläubiger eine Person, das Pfändungs-Pfandrecht kann deshalb erst mit Zustellung an sämmtliche Drittschuldner entstehen; in den anderen Fällen entsteht das Pfandrecht mit dem Augenblicke der Zustellung an jeden der Drittschuldner bezüglich der Forderung des Schuldners an diesen; ist bei Pfändung von Hypotheken der dinglich Verpflichtete ein anderer als der persönliche Schuldner, so entsteht das Pfandrecht an dem dinglichen Anspruche mit der Zustellung an den Ersteren, an dem persönlichen Anspruche mit der Zustellung an den persönlichen Schuldner (über letzteren Fall vgl. Busch 3, 337). — Ob der Drittschuldner d. h. der Schuldner des Schuldners ein vom Gläubiger und Schuldner verschiedener Dritter ist, oder der Gläubiger selbst, hindert die Anwendbarkeit des § 730 nicht. Der Gläubiger kann also auch

eine, dem Schuldner an den Gläubiger selbst zustehende Forderung nach § 730 pfänden, da der Gläubiger zugleich die Qualität des (Dritt-) Schuldners in sich vereinigen kann, und es als zulässig anzusehen ist, daß er an sich als Drittschuldner zustellen lasse. Der § 754 setzt andere Vermögensrechte, als die Geldforderungen an einen Schuldner des Schuldners sind, voraus; RG. 11. Nov. 1887, JW. 1888 S. 14—16; Korn in Busch **11**, 294 ff.; vgl. Meibom, civ. Arch. **72**, 458. Abweichend Struckmann-Koch Anm. 9 und Jastrow in Busch 8, 461 ff. welcher in diesem Falle eine Pfändung nicht zulassen will, weil bei Zulässigkeit einer solchen Pfändung das Resultat einer Kompensation in Fällen, worin sie gesetzlich nicht gestattet werde, vgl. § 686 Abs. 2, herbeigeführt werden könne. Indeß dadurch, daß die Selbsthülfe der Kompensation unter Umständen versagt ist, ist nicht auch verboten, durch andere Operationen innerhalb der gesetzlichen Grenzen gleiche Resultate zu erreichen; vgl. auch RG. **7**, 331; 11. Nov. 1887, JW. 1888 S. 15; Hellmann, civ. Arch. **68**, 441; vgl. dagegen Hergenhahn in Nass.-Kün. **31**, 610 ff. Bei Konkurrenz mehrerer Pfändungen gilt auch hier der Grundsatz des § 709 Abs. 3. Im Uebrigen vgl. §§ 750—753.

Gegen den Erlaß des Pfändungsbeschlusses bez. gegen die Entscheidung auf die dagegen erhobenen Einwendungen (vgl. Anm. 2 zu § 685, Anm. 1 zu § 701) steht nicht blos dem Schuldner, sondern auch dem Drittschuldner an sich das Recht der (sofortigen) Beschwerde zu; RG. 2. Mai 1885, JW. S. 261 unbeschadet des Rechts, die Unwirksamkeit der Pfändung erst in dem gegen ihn anzustrengenden Prozesse geltend zu machen, vgl. Anm. 3 zu § 684 und Anm. 2 zu § 685.

§ 731.

Inwieweit die Pfändung einer Forderung in das Hypothekenbuch einzutragen und wie eine solche Eintragung zu erwirken ist, bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1]

E. 679. N. 999. P. 398. 572.

1) Die Vorschrift entspricht dem Grundsatze des § 757. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 846, 1088, 1113. Die Entstehung des Pfandrechtes nach § 730 Abs. 3, 709 wird durch dieselbe nicht berührt. (AM. v. Sarwey 2, 244, welcher auf §§ 15 Nr. 3 und 16 EG. zur KO. verweist. Diese Bestimmungen beziehen sich jedoch nur auf Faustpfandrechte nach § 40 KO., nicht auf das Pfändungspfandrecht, § 41 Nr. 9 KO.) Der Vorbehalt für die Landesgesetzgebung geht vielmehr nur dahin, daß die Wirksamkeit des Pfandrechts dritten Personen gegenüber von der Eintragung in das Hypothekenbuch abhängig bleiben bez. gemacht werden kann, und daß die Erfordernisse der Eintragung, abgesehen von dem Nachweise der Entstehung des Pfandrechts nach § 730 im Uebrigen sich nach den Landesgesetzen richten. Daß hierbei nur von eingetragenen Forderungen die Rede ist, versteht sich von selbst. Auch bei fehlender thatsächlicher oder rechtlicher Sicherung gegen Dritte, welche durch Aushändigung der Urkunde oder Eintragung erst zu erreichen wäre, besteht das Pfandrecht und tritt auch Dritten gegenüber in volle Wirksamkeit, sobald jener Mangel gehoben ist, muß indeß auch schon vorher von Dritten respektirt werden, welche mit Kenntniß von der Beschränkung Rechte erwerben wollen, vgl. § 49 preuß. Ges. v. 5. Mai 1872; RG. 22. Febr. 1888, JW. S. 145. Wegen der für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden vgl. Anm. 1 zu § 754. — In Preußen ist § 16 AG. z. CP. vom 24. März 1879 maßgebend. Gemäß Abs. 4 dieses § 16 bleiben die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Rechtswirkung gegen Dritte für Rechte an einer eingetragenen Forderung unberührt. Nach diesen Vorschriften ist die Wirksamkeit des Pfandrechts dritten Personen gegenüber von der Eintragung in das Hypothekenbuch nicht abhängig, wenn der Pfandgläubiger den Hypothekenbrief oder Grundschuldbrief ausgehändigt erhalten hat. (Gesetz vom 5. Mai 1872 § 54, welcher

die Beobachtung der Vorschrift des § 281 I. 20 ALR. voraussetzt.) Auf der anderen Seite würde die Eintragung des Pfandrechts im Grundbuche die Wirksamkeit desselben auch dritten Personen gegenüber sichern, auch wenn der Pfandgläubiger nicht im Besitze des Dokuments ist; allein die Eintragung darf nur bei gleichzeitiger Vorlegung des Dokumentes erfolgen. (Grundbuchordnung §§ 84, 79, 129). Nach § 16 AG. zu CP. ersetzt die Pfändung der Forderung nur die nach § 53 Gesetz vom 5. Mai 1872 erforderliche Eintragungsbewilligung des Gläubigers, nicht die Vorlegung des Dokumentes. Indeß dürfte in der kraft Gesetzes ergänzten Eintragungsbewilligung auch die Erklärung einbegriffen sein, daß das Dokument, wie dazu nöthig, an den Grundbuchrichter ausgeantwortet werde, und der Gläubiger wird entsprechend dem § 737 beim Vollstreckungsgerichte verlangen können, daß der Gerichtsvollzieher ermächtigt wird, das Dokument dem Schuldner abzunehmen und dem Grundbuchrichter vorzulegen. Vgl. Rass.-Kün. **26**, 283; Struckmann-Koch Anm. 4. Zum Antrage des Gläubigers auf Eintragung ist weder die Vermittelung des Prozeßgerichts oder des Vollstreckungsgerichts noch die Beglaubigung erforderlich. (AG. zur CP. § 16 Abs. 3). Dies gilt auch von der Eintragung der Ueberweisung an Zahlungsstatt, § 736 (AG. zur CP. § 16 Abs. 2) und ist dadurch § 87 der Grundbuchordnung modifizirt. Im Uebrigen vgl. Gesetz vom 5. Mai 1872 §§ 22, 38, 49, 53 ff., 59, 60; ROH. **16**, 369, ObT. **75**, 139 ff., Strieth. Arch. **94**, 118.

Für Bayern bestimmt Art. 125 AG. zur CP., daß bei Pfändung einer Hypothekenforderung oder eines Ewiggelds das Vollstreckungsgericht die Eintragung der Pfändung im Hypotheken- oder Grundbuche von Amtswegen zu veranlassen hat; vgl. Art. 171 AG. zum GV. und V. v. 20. Sept. 1879; das gleiche für Sachsen, § 5 Ges. vom 4. März 1879. Vgl. dazu für die Eintragung von Ueberweisungen §§ 5—7 desselben Gesetzes u. V. v. 16. Sept. 1879, GS. S. 365. Für Württemberg vgl. Gaupp zu § 731; für die übrigen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. Register unter „Eintragung" und für alle Staaten die detaillirte Zusammenstellung von v. Meibom im civ. Arch. **72**, 459—470.

§ 732.

Die Pfändung von Forderungen aus Wechseln und anderen Papieren, welche durch Indossament übertragen werden können, wird dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher diese Papiere in Besitz nimmt.[1)]

E. 680. N. 998. P. 398. 572.

1) Für Forderungen aus Wechseln und indossablen Forderungspapieren ist durch § 732 der § 730 hinsichtlich der Pfändung modifizirt. Die Pfändung geschieht hier wie bei körperlichen Sachen durch den Gerichtsvollzieher, so daß das Pfandrecht durch die Besitznahme der Papiere Seitens des Gerichtsvollziehers, nicht durch Verbot an den Drittschuldner begründet wird. Letzteres wird durch die Besitznahme der Papiere Seitens des Gerichtsvollziehers wirksam ersetzt, da die Papiere selbst Träger der Forderung sind und der Drittschuldner daher nur an deren Inhaber gültig Zahlung leisten kann. Die Anwendung des § 732 Abs. 2 ist hier ausgeschlossen; vgl. „in Besitz nimmt". Eines Pfändungsbeschlusses bedarf es nicht; dagegen soll auf Antrag des Gläubigers das in § 730 Abs. 1 vorgeschriebene Gebot an den Schuldner zu erlassen, „nicht ausgeschlossen" sein, wie die Mot. 433 hervorheben. Die Benachrichtigung des Schuldners nach § 712 Abs. 3 ist durch das Gesetz nicht ausdrücklich vorgeschrieben, wohl aber für Preußen durch § 82 der Geschäftsanw. — Aus der hier vorgeschriebenen Form der Pfändung folgt, daß eine weitere bez. Anschlußpfändung in der entsprechenden für körperliche Sachen vorgeschriebenen Form erfolgen muß, § 727 (Seuffert Anm. 2; Puchelt zu § 750). Abw. will Hellmann Lehrb. S. 871 eine Anschlußpfändung nicht zulassen.

Hinsichtlich der Verwerthung sind die für alle „Forderungen" geltenden Vor-

schriften der §§ 736 ff. maßgebend und durch § 732 nicht modifizirt, auch nicht vom § 722 betroffen, sondern, soweit die Papiere überhaupt als Werthpapiere bezeichnet werden könnten, durch die Stellung der Sondervorschrift im Systeme (unter III. §§ 729 bis 754, nicht II. §§ 712—728) vom § 722 ausgenommen. Die Forderungen sind daher (gegen v. Amsberg P. 400) nach § 736 dem Gläubiger auf Antrag zu überweisen, selbst wenn die Papiere mit einem, jeden Inhaber legitimirenden, Blanko-Indossament versehen sein sollten. Die Papiere sind deshalb vor der Ueberweisung dem Gläubiger nicht einmal auszuhändigen (vgl. § 737 Abs. 2 u. § 82 Abs. 7, 8 der Preuß. Geschäftsanw.). Ueber die Form der Ueberweisung in diesen Fällen vgl. § 736 Anm. 1.

Zu den indossablen Papieren des § 732 sind nur Papiere über „Forderungen" zu verstehen, nicht Aktien, Bankantheilscheine, welche als Werthpapiere nach §§ 722 ff. zu behandeln sind, noch weniger Grundschuldbriefe, auch wenn sie mit einer Blanko-Cession versehen sind, gegen Drache in Busch 3, 306, welcher dergleichen Grundschuldbriefe sogar in erster Reihe für Inhaber-Papiere hält, obwohl sie auf den Namen lauten, und event. § 732 anwenden will, obwohl dieselben nicht indossabel sind, vgl. RG. 4, 176; 22. Febr. 1888, JW. S. 145; Voß in Rass.-Kün. 27, 922 ff., 1038). Dagegen gehören unter § 732 kaufmännische Anweisungen und Verpflichtungsscheine an Ordre, sowie dergleichen Konnossements, gewisse Lagerscheine (§§ 745 ff.), Bodmereibriefe, Seeassekuranzpolizen (vgl. ROH. 21, 80 ff., Art. 301, 302 HGB.). Soweit solche Forderungen nicht auf Geld, sondern auf Herausgabe von Sachen gerichtet sind (Konnossemente, Lagerscheine), sind §§ 745, 746 zu berücksichtigen. — Ist vor Auslieferung der Papiere an den Gläubiger zur Erhaltung der Rechte die Aufnahme eines Protestes erforderlich, so hat der Gerichtsvollzieher denselben auf den Namen des Schuldners aufnehmen zu lassen. — Die preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 82 weist den Gerichtsvollzieher an, mit Rücksicht auf die Unsicherheit des Eingangs der Forderungen solche Papiere nur auf Anweisung des Gläubigers oder wenn sonst nichts Pfändbares zu finden ist, zu pfänden, die Parteien wie bei anderen Pfändungen zu benachrichtigen, die weitere Ausführung der Vollstreckung Seitens des Vollstreckungsgerichts auf Antrag des Gläubigers abzuwarten, die Papiere aufzubewahren, und dem Gläubiger nur nach Ueberweisung des Vollstreckungsgerichts bez. nach dessen Anordnung der Ausantwortung herauszugeben.

§ 733.

Das Pfandrecht, welches durch die Pfändung einer Gehaltsforderung oder einer ähnlichen in fortlaufenden Bezügen bestehenden Forderung[1)] erworben wird, erstreckt sich auch auf die nach der Pfändung fällig werdenden Beträge.[2)]

E. 681. N. 995. P. 398. 572.

1) Vgl. über die Zulässigkeit der Pfändung von Gehaltsforderungen und ähnlichen fortlaufenden Einkünften § 749.

2) Die Vorschrift beseitigt den Zweifel, ob es überhaupt zulässig sei, nicht fällige bez. solche Forderungen zu pfänden, welche von einer Gegenleistung des Schuldners abhängig sind (vgl. Anm. 1 zu § 729 und § 743); sie gewährt ferner eine prozessualische Erleichterung in sofern, als sie gestattet, Gehaltsforderungen und ähnliche fortlaufende Einkünfte summarisch und ohne spezielle Bezeichnung der einzelnen Raten mit der Wirkung zu pfänden, daß davon ohne Weiteres die späteren Raten ergriffen werden, soweit nicht durch die früheren die Forderung des Gläubigers gedeckt wird. Dabei liegt offenbar der Gedanke zu Grunde, daß die Forderung als ein Ganzes, gewissermaßen die Substanz des Rechts (Struckmann-Koch Anm. 1), gepfändet werden könne, obwohl jede einzelne Gehaltsrate von einer besonderen Gegenleistung abhängig ist, mithin als eine Forderung für sich betrachtet werden kann. Die für fortlaufende Bezüge geforderte

„Aehnlichkeit" mit der Gehaltsforderung hat mit Rücksicht auf Rechtsgrund und Rechtszweck der Vorschrift daher darin zu bestehen, daß die Bezüge auf Grund eines einheitlichen Rechtsverhältnisses des Schuldners zum Drittschuldner ratenweise zu leisten sind. Daher gehören Pensionen, Leibrenten, Alimentenforderungen, Reallasten hierher. Die Aehnlichkeit (mit v. Bülow Anm. 1) in dem Zwecke für den Lebensunterhalt des Schuldners und seiner Familie zu finden, ist kein Grund. Vgl. Gaupp und Petersen zu § 733. Dagegen sind die Einkünfte eines Rechtsanwalts, eines Notars oder eines Arztes aus seinem Berufe keine fortlaufenden Bezüge im Sinne des § 733 (vgl. Anm. 8 zu § 749). In allen Fällen erstreckt sich das Pfandrecht zunächst auf die früher fällig werdenden Raten und der Drittschuldner ist nicht berechtigt, den Gläubiger auf die späteren Raten um deshalb zu verweisen, weil diese zur Deckung der Forderung noch ausreichen. — Welche Bezüge zur Konkursmasse gehören, ist nicht nach §§ 733, 734 zu beurtheilen; sondern nach der KO. § 1. Aus den §§ 733, 734 und KO. § 41 Nr. 9 folgt aber, daß, soweit sie zur Konkursmasse gehören, das vor der Konkurseröffnung begründete Pfändungspfandrecht auch im Konkurse wirkt.

§ 734.

Durch die Pfändung eines Diensteinkommens wird auch dasjenige Einkommen betroffen, welches der Schuldner in Folge der Versetzung in ein anderes Amt, der Uebertragung eines neuen Amts oder einer Gehaltserhöhung zu beziehen hat.[1]

Diese Bestimmung findet auf den Fall der Aenderung des Dienstherrn keine Anwendung.[2]

E. 682. N. 1011. P. 398. 572.

1) Die Bestimmung wird mit Recht allgemein auch auf Pensionen (Einkommen auf Grund früheren Dienstes) und Privatdiensteinkommen bezogen. Sie gilt mithin auch dann, wenn ein Beamter, dessen Diensteinkommen gepfändet ist, in den Ruhestand versetzt, und wenn ein Beamter außer Dienst, dessen Pension gepfändet ist, wieder in den Dienst übernommen wird; Seuffert, Endemann, Struckmann-Koch, Gaupp zu § 734; vgl. § 749 Nr. 6, 8 und Abs. 2, 3. Ueber das Verfahren bei Pfändung des Diensteinkommens preußischer Justizbeamten vgl. JMVerf. v. 29. Juni 1886, JMBl. S. 192.

2) Die Bestimmung Abs. 1 findet nur unter der Voraussetzung Anwendung, daß der Dienstherr, bez. der Drittschuldner derselbe bleibt, also z. B. dann nicht, wenn die Versetzung aus einem Reichs-Amt in ein Staats- oder Kommunal-Amt erfolgt, oder umgekehrt. In solchen Fällen wird die Identität der Forderung zerstört. Eine ähnliche Aenderung tritt ein, wenn unter der Herrschaft des Preußischen Civilrechts (vgl. Anm. 2 zu § 733) die Miethsforderung des Schuldners für eine Zeit gepfändet ist, in welcher er nicht mehr Eigenthümer der Sache ist, so daß also nicht er, sondern sein Singularsuccessor durch Vorleistung des gemeingewöhnlichen Gebrauchs die Forderung erwirbt, obwohl der Schuldner den Miethsvertrag geschlossen hat.

§ 735.

Vor der Pfändung ist der Schuldner über das Pfändungsgesuch nicht zu hören.[1]

E. 683. N. 993. Abs. 1. P. 398. 572.

1) Die Bestimmung ist entschieden praktischer, als die entgegengesetzte des code de proc., der hannoverschen und bayerischen PrO., da letztere den Schuldner zu nachtheiligen Dispositionen über die zu pfändende Forderung geradezu herausfordert. Absolut ist das Verbot in sofern nicht, als der Gläubiger darauf verzichten kann. Im Uebrigen

aber ist keine Ausnahme im Gesetz gemacht. Der Schuldner ist vor der Pfändung bei Vermeidung von Regreßansprüchen nicht zu hören; erst nach der Pfändung, vor der Ueberweisung, § 736, kann er gehört werden.

§ 736.

Die gepfändete Geldforderung ist dem Gläubiger nach seiner Wahl zur Einziehung oder an Zahlungsstatt zum Nennwerthe zu überweisen.[1]

Im letzteren Falle geht die Forderung auf den Gläubiger mit der Wirkung über, daß derselbe, soweit die Forderung besteht, wegen seiner Forderung an den Schuldner als befriedigt anzusehen ist.[2]

Die Bestimmungen des § 730 Abs. 2 finden entsprechende Anwendung.[3]

E. 684. P. 398. 572.

1) Die Vorschriften über Verwerthung gepfändeter Geldforderungen im Wege der Zwangsvollstreckung, §§ 736—743 (auf Arreste nicht anwendbar und von der, auch für Arreste maßgebenden Pfändung, §§ 730—735, zu unterscheiden) beruhen auf den bewährten früheren preußischen Vorschriften des Gesetzes vom 4. Juli 1822. Sie bezwecken, die Legitimation des Gläubigers gegenüber dem Drittschuldner zur selbständigen Geltendmachung des Anspruchs herzustellen, was durch die bloße Pfändung — abgesehen von entgegenstehenden civilrechtlichen Bestimmungen — noch nicht erreicht wird (vgl. § 753). Dies geschieht durch „Ueberweisung der gepfändeten Geldforderung". Der Gläubiger kann dann auch die accessorischen Rechte derselben (auf Pfänder, Bürgen, Gewährleistung u. s. w.) geltend machen, soweit solche Nebenrechte nach der Sachlage und dem bürgerlichen Rechte Theil oder Zubehör der überwiesenen Forderung und nicht lediglich persönliche Rechte des ursprünglichen Gläubigers sind. Wegen Herausgabe der Forderungsurkunden vgl. § 737 Abs. 2. — Die CP. gestattet zwei Arten der Ueberweisung. (Vgl. Entw. bürg. Ges. § 294 Abs. 3 und § 1188.) Die Ueberweisung an Zahlungsstatt zum Nennwerthe charakterisirt sich als datio in solutum in Form einer Cession, deren Wirkung jedoch durch das Bestehen der überwiesenen Forderung bedingt ist (Abs. 2). Der Ueberweisung zur Einziehung ist nach den Mot. der Charakter eines bestimmten Rechtsgeschäfts nicht beigelegt (wie Assignation), sondern sie soll der gemeinrechtlichen actio utilis zur Einklagung entsprechen und das Rechtsverhältniß soll nur in seinen Wirkungen bezeichnet sein, von welchen „die vollständige Legitimation des Gläubigers an Stelle des Schuldners selbstverständlich" sei, wie die Mot. 434 bemerken. Aus den Wirkungen der §§ 737 ff. ergiebt sich indeß, daß der Gläubiger in die überwiesene Forderung nicht selbst als Rechtsnachfolger des Schuldners eintritt, sondern nur als dessen Vertreter zur Einziehung bez. Einklagung für seine, des Gläubigers, Rechnung kraft Gesetzes ermächtigt ist. Der bisherige Gläubiger bleibt Gläubiger, indeß durch diese Vollmacht des procurator in rem suam beschränkt. Der zur Einziehung Ermächtigte ist dem Schuldner gegenüber zur Benutzung der Vollmacht verpflichtet, so lange er nicht auf die Ueberweisung verzichtet, §§ 740, 741. Er kann sein Recht cediren; über die überwiesene Forderung aber können durch Cession, Vergleich, Konkursakkordabstimmung oder sonst nur Beide übereinstimmend verfügen, da die Vollmacht nur auf Einziehung und Einklagung gerichtet ist; **RG. 18**, 398. Vgl. Gaupp, Petersen, Endemann, v. Sarwey zu § 736; Eccius I. § 95 S. 616: Assignation „unter eigenen Regeln"; ObLG. für Bayern 3. Febr. 1881 in Busch **4**, 420; OLG. Hamburg 12. Juli 1881, Seuff. Arch. **38**, 111 Nr. 79. AM. betreffs des Vergleichs Puchelt Anm. 4 mit Bezug auf § 77; allein die Befugniß des Prozeßbevollmächtigten zum Vergleiche beruht auf gesetzlicher Willensinterpretation und kann nach § 79 ausgeschlossen werden. Was das Gesetz aber als

Parteiwillen vermuthet und durch Parteiwillen ausschließen läßt, kann da nicht vermuthet werden, wo für den Willen der Partei keine Möglichkeit der Bethätigung ist. v. Bülow Anm. 1 will über die Befugniß zum Vergleiche das bürgerliche Recht betr. die Befugnisse des Assignatars entscheiden lassen, obgleich das Gesetz die Ueberweisung nicht als Assignation charakterisirt. Die Theorie von Hellwig a. a. O. S. 115, daß die Ueberweisung zur Einziehung lediglich die Bedeutung habe, die durch die Pfändung bereits begründete, aus dem Begriffe des Pfandrechts nothwendig folgende (?) Befugniß zur Einziehung der Forderung zu konstatiren, geht von einer in der CP. nicht anerkannten oder vorausgesetzten Bedeutung des Pfändungspfandrechtes aus. — Der Gläubiger muß, da er nur das Recht seines Schuldners, des Exequenden, geltend macht, alle Einwendungen gegen sich gelten lassen, welche der Drittschuldner dem Exequenden selbst entgegensetzen darf, sofern sie nicht auf Verfügungen aus der Zeit nach der Pfändung beruhen; RG. 8, 277; 10. April 1888, JW, S. 219. Dies gilt auch für Hypotheken, nach RG. 14. Febr. 1883, Wallm. 8, 405, vgl. RG. 7, 238. Für seine Klage hat der Gläubiger indeß nach Preuß. R. bei Hypothekenforderungen den Schutz des Glaubens des Grundbuchs gemäß § 38 Eig.-Erw.-Ges. v. 5. Mai 1872 auch hinsichtlich der Zeit vor der Pfändung und kann diese Rechte durch Replik gegen einen desfallsigen Einwand geltend machen. Vgl. RG. 10, 251 ff.; 23. Jan. u. 1. März 1884 in JW. S. 123 Ziff. 1 und Raff.-Kün. 28, 1105 gegen abweichende Ausführungen in RG. 7, 238 und 8, 277. — Insoweit der Schuldner auf Feststellung des Rechtsverhältnisses oder der Echtheit bez. Unechtheit einer Urkunde gegen den Drittschuldner zu klagen befugt wäre, wird auch der Gläubiger dazu durch die Ueberweisung zur Einziehung legitimirt, da der Anspruch auf Feststellung — abgesehen von seinem besonderen Erforderniß nach § 231 — keine andere Begründung erfordert, als der Leistungsanspruch. Vgl. Gaupp Anm. I. zu § 740 und Busch 9, 123.

Wird die Ueberweisung ohne besondere Bestimmung beantragt, so wird anzunehmen sein, daß nur Ueberweisung zur Einziehung verlangt wird. (Struckmann-Koch Anm. 3; Petersen Anm. 2.)

Die Ueberweisung kann nur durch das Vollstreckungsgericht im Vollstreckungsverfahren erfolgen, nicht durch das Prozeßgericht bei Gelegenheit eines Prioritätsstreits von Pfändungsgläubigern; RG. 2. Jan. 1883, JW. S. 78. — Der Antrag auf Ueberweisung kann mit dem Antrage auf Pfändung verbunden werden, jedoch ergiebt der Wortlaut des Gesetzes: „gepfändete Geldforderung", daß die Pfändung der Ueberweisung vorhergehen muß. Wenn dessenungeachtet der Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß mit einander verbunden werden sollte — was in dem Falle des § 732 sich freilich von selbst verbietet —, so würde die Ueberweisung doch vor der Zustellung des Pfändungsbeschlusses nicht in Kraft treten können.

Beide Arten von Ueberweisungen geschehen, wenn nur ein Theil des Aktivum überwiesen wird, nach den Mot. 434 ipso jure mit dem Vorzugsrechte vor dem Ueberreste, ohne daß es deshalb einer ausdrücklichen Hervorhebung bedarf. Sachgemäß gilt dies, da an sich der Gläubiger jeden Theil der Forderung zum Gegenstande seines Antrags machen kann, nur, wenn der Antrag und die Ueberweisung auf die ausdrückliche Feststellung des Vorzugsrechts oder auf die ganze Forderung bis zur Höhe des Betrages gerichtet ist, indem dann hierdurch das Vorzugsrecht seinen Ausdruck fände. Zumal bei Ueberweisung von Hypotheken-Antheilen an Zahlungsstatt ist die Hervorhebung des Vorzugsrechts zu empfehlen, da anderenfalls — in Ermangelung einer ausdrücklichen Gesetzes-Vorschrift — der Grundbuchrichter, wenigstens in Preußen, die Eintragung des Vorzugsrechts verweigern muß, wie auch der dritte gutgläubige Erwerber der Resthypothek dasselbe nicht anzuerkennen brauchte.

Ueber die Verpflichtung des Gläubigers zur Streitverkündung und die von ihm zu prästirende Diligenz vgl. §§ 740, 741. Zu dieser Diligenz gehört bei Ueberweisung

von Wechselforderungen auch Protest-Erhebung, wo sie gesetzlich vorgeschrieben ist. Nicht unzweifelhaft ist, ob für die Gläubiger die Legitimation für den zur Begründung von Wechselrechten nothwendigen, formellen Solennitätsakt des Protestes aus dem Wechsel selbst hervorgehen muß, während allerdings materielle bereits entstandene Wechselrechte jedenfalls auch durch abgesonderte Cession übertragen werden können, vgl. Rass.-Kün. **29**, 236, Anm. 44; Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 737. Es empfiehlt sich immerhin, die Ueberweisung auf die Rückseite des Wechsels selbst oder eine Allonge zu setzen und auf diese Art bei der Ueberweisung zur Einziehung ein Indossament zum Inkasso (DWO. Art. 17) herzustellen, und bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt die Legitimation zur Protesterhebung (vgl. Art. 16 Abs. 2 DWO. Indossament mit Wirkungen einer Cession) zu bewirken. S. übrigens Anm. 1 zu § 737. Für die Ueberweisung von Geldrenten an Zahlungsstatt zum Nennwerthe (vgl. § 10 preuß. Gesetz vom 4. Juli 1822) ist eine Kapitalisirung der Renten nicht vorgeschrieben, also auch nicht zulässig. Der Nennwerth bestimmt sich also hier nach der Höhe der einzelnen Hebungen. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 4.) Die Ueberweisung von Ansprüchen auf Herausgabe oder Leistung körperlicher Sachen kann überhaupt nicht an Zahlungsstatt, sondern nur zur Einziehung erfolgen, § 748.

2) Abs. 2. Ueberweisung an Zahlungsstatt. Ein nachträglicher Verzicht auf die Rechte aus der Ueberweisung und Uebergang zu anderen Exekutionsmitteln (§ 742) ist nur bei der Ueberweisung zur Einziehung, nicht bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt zulässig. Für die Sicherheit haftet der Exequendus nicht. Das Rücktrittsrecht aus § 243 I. 16 ALR. dagegen gehört dem materiellen Rechte an und kann nicht für ausgeschlossen erachtet werden, wie überhaupt die civilrechtlichen Vorschriften über Cessionen und über die datio in solutum unverändert in Anwendung kommen. AM. Hellwig a. a. O. S. 208. Aus der Entwickelung des Instituts ergiebt sich, daß die Ueberweisung an Zahlungsstatt im Anschluß an das materielle Recht als eine den Willen des Schuldners supplirende durch den Vollstreckungsrichter ausgesprochene datio in solutum zu erachten ist. Vgl. § 6 preuß. Gesetz 4. Juli 1822, Präjudiz des ObT. Nr. 705 vom 3. Juni 1839 und Nr. 2012 vom 26. April 1848. Einreden des Drittschuldners sind zulässig, soweit sie gegen einen gutgläubigen Cessionar civilrechtlich statthaft sind. Nur die Streitverkündung ist obligatorisch (§ 740). Wird der Gläubiger mit der Klage gegen den Drittschuldner abgewiesen, so bedarf es mit Rücksicht auf die Worte im Absatz 2 „soweit die Forderung besteht" keiner neuen Klage gegen den Schuldner aus dessen Gewährleistungsfrist, sondern lediglich der Ertheilung einer neuen vollstreckbaren Ausfertigung des Urtheils in Gemäßheit des § 669, da die erste, auch wenn mit dem Vermerke der geschehenen Ueberweisung zurückgegeben, für spätere Vollstreckungsmaßregeln ungeeignet ist. Wird eine neue vollstreckbare Ausfertigung abgelehnt, so muß auf Ertheilung der neuen Ausfertigung geklagt werden (vgl. Anm. 1 zu § 669).

Die Ueberweisung an Zahlungsstatt ist für vorläufig vollstreckbare Schuldtitel prinzipiell nicht ausgeschlossen, wohl aber, wenn gemäß § 652 Abs. 2 dem Schuldner Sicherheitsleistung oder Hinterlegung nachgelassen ist (§ 738). Wird nach Ueberweisung an Zahlungsstatt das vorläufig vollstreckbare Urtheil aufgehoben, so ist der bisherige Gläubiger zur Rückcession der Forderung bez. Erstattung des darauf eingezogenen Betrages zu verurtheilen (§ 655 Abs. 2; Hellwig a. a. O. S. 205).

Für Preußen ersetzt die Ueberweisung einer in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragenen Geldforderung an Zahlungsstatt die Bewilligung des Schuldners zur Eintragung der Abtretung (AG. z. CP. § 16 Abs. 2); die erforderliche Beibringung des Dokumentes kann nach § 737 Abs. 2 erwirkt werden.

3) Abs. 3: Nur Abs. 2, nicht Abs. 3 des § 730 ist entsprechend anwendbar, weil die erfolgte Pfändung ohnehin für die Ueberweisung vorausgesetzt bez. bedingend ist (Anm. 1). Die Zustellungen an den Drittschuldner und Schuldner haben für die

Ueberweisung nur den Zweck der Benachrichtigung von der Legitimation des Gläubigers zur selbständigen Einziehung der Forderung mit den daraus folgenden civilrechtlichen Wirkungen (Puchelt 2, 587). Die Ueberweisung selbst wird mit der Empfangnahme des Ueberweisungsbeschlusses durch den Gläubiger perfekt; § 737 Abs. 1. Vgl. v. Bülow, Gaupp, Struckmann-Koch, Seuffert zu § 836. AM. Hellmann 3, 102 (mit der Zustellung an den Drittschuldner) und v. Sarwey, Anm. 6 („Zustellung an den Gläubiger).

§ 737.

Die Ueberweisung ersetzt die förmlichen Erklärungen des Schuldners, von welchen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Berechtigung zur Einziehung der Forderung abhängig ist.1)

Der Schuldner ist verpflichtet, dem Gläubiger die über die Forderung vorhandenen Urkunden herauszugeben. Die Herausgabe kann von dem Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung erwirkt werden.2)

E. 685. N. 997. P. 399. 400. 572.

1) Abs. 1: Die gemäß § 736 erfolgte Ueberweisung einer oder der andern Art, da § 737 keine ausnimmt, wirkt zufolge Abs. 1 wie eine Erklärung, welche der Schuldner civilrechtlich nach Form (schriftlich, notariell, gerichtlich) und Inhalt auszustellen hat, um rechtsverbindlich einen Anderen zu „berechtigen", die Forderung des Schuldners „einzuziehen". Darüber hinaus soll sie nicht wirken. Bei indossablen Papieren wirkt sie also nur, wie eine Cession bez. ein Inkasso-Indossament. Der BE. enthielt hier die Worte: „insbesondere das Indossament des Schuldners". Die RK. hat diese Worte gestrichen, um dem Drittschuldner die Einwendungen gegen den Schuldner auch gegenüber dem Gläubiger zu erhalten, und zu vermeiden, daß die Uebertragung eines vom Rechte des Schuldners unabhängigen selbständigen Rechts des Gläubigers, wie durch Eigenthums-Indossament angenommen werde. Die Streichung geht über dies Ziel hinaus, indem sie auch das Inkasso-Indossament zu beseitigen scheint. Vgl. Anm. 1 zu § 736. Indeß auch die jetzige Fassung des Abs. 1 bedeutet: Die zur Einziehung der Forderung nöthige Erklärung, bei Wechseln das Inkasso-Indossament, ist durch die Ueberweisung ausgedrückt. Das Reichsgericht hat eine Ausfertigung des Ueberweisungsbeschlusses nebst dem Wechsel zur Legitimation und zum Wechselprozesse für ausreichend erklärt; **RG.** 8. Nov. 1882, JW. S. 275, Wallm. 8, 683. — Die Fassung des Abs. 1 ergiebt, daß der Schuldner nicht verpflichtet ist, die förmlichen Erklärungen, welche durch die Ueberweisung ersetzt werden, besonders abzugeben, **RG.** 20. Febr. 1884, JW. S. 112 Ziff. 15.

2) Durch Abs. 2 wird dem Gläubiger zur Realisirung der Geldforderung eine vollstreckbare Forderung auf Herausgabe der Urkunden beigelegt. Dem Schuldner gegenüber werden damit die über die Forderung vorhandenen Urkunden als Zubehör der Forderung und das Recht auf deren Besitz als mit der Forderung überwiesen anerkannt, wie ihnen diese Pertinenz-Qualität auch rechtlich zukommt. Vgl. ObT. **74**, 37; Strieth. **70**, 312; **93**, 142; **RG. 16**, 170; 4. Juni 1887, Rass.-Kün. **31**, 842; OLG. Braunschweig in Seuff. Arch. **41**, 469. Die Pflicht zur Herausgabe besteht auch, wenn nur ein Theil der Forderung überwiesen ist, indeß nur zur Benutzung behufs der Befriedigung des Gläubigers und unter der Verpflichtung zur Rückgabe nach gemachtem Gebrauche; **RG.** 10. April 1888, JW. S. 219. Folge dieser Eigenschaft ist, daß schon durch die Pfändung, also auch durch Arrestpfändung der Forderung, die Urkunde darüber ebenfalls der Verfügung des Schuldners entzogen wird und deren Beseitigung dem § 137 StGB. unterliegt; **RG.** Str. 22. Dez. 1882, Wallm. 8, 73. — Der Ueberweisungsbeschluß selbst ist der vollstreckbare Titel für die Zwangsvollstreckung auf Herausgabe

der Urkunde gegen den Schuldner, § 702 Nr. 3, und bedarf dazu keiner besonderen Vollstreckungsklausel, vielmehr genügt die vollstreckbare Ausfertigung des ursprünglichen Schuldtitels in Verbindung mit der Ausfertigung des Ueberweisungsbeschlusses (§ 91 Abs. 2 der Preuß. Geschäfts-Anw. für Ger.-Vollz.). Für den Beginn der Zwangsvollstreckung, welche in Gemäßheit der §§ 769 ff. erfolgen muß, sind die allgemeinen Vorschriften in §§ 671—673 maßgebend. AM. Endemann 3, 252, welcher einen besonderen Gerichtsbeschluß für dieser Art der Zwangsvollstreckung erfordert, wofür es aber an jeder Vorschrift mangelt. Vgl. dagegen Seuffert Anm. 2; Hellmann 3, 105 u. A. Ferner vgl. § 91 Abs. 2, 3 der preuß. Gesch.-Anw. Ist ein Dritter im Besitze der Urkunden, so ist folgerecht durch den Ueberweisungsbeschluß das Recht auf den Besitz der Urkunden, soweit der Schuldner in Betracht kommt, mit überwiesen, auch genügende Legitimation für den Gläubiger, um gegen den Dritten, (aus dem Rechte des Schuldners) auf Herausgabe zu klagen. Einer weiteren Pfändung und Ueberweisung bedarf es nicht. Ebenso RG. 10. April 1888, JW. S. 219 Ziff. 3.

§ 738.

Ist in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 dem Schuldner nachgelassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, so findet die Ueberweisung gepfändeter Geldforderungen nur zur Einziehung und nur mit der Wirkung statt, daß der Drittschuldner den Schuldbetrag hinterlege.[1]

E. 685a. P. 368—370.

1) Die Bestimmung ist von der RK. eingeschaltet, ursprünglich in Verbindung mit dem jetzigen § 659, vgl. Anm. 1 zu § 659. Die Modifikation, daß der Drittschuldner zu hinterlegen hat, ist in der Ueberweisungsurkunde auszudrücken, da der Drittschuldner sonst ohne Kenntniß derselben bleiben würde. (Endemann 3, 253; Petersen 2, 778.) Die Ansicht von Siebenhaar S. 682, daß eine Ueberweisung zur Einziehung immer auf Hinterlegung gehen müsse, widerlegt sich aus § 738 argum. e contrario.

§ 739.

Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären:[1]

1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei;
2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen;[2]
3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei.[3]

Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muß in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden.[4] Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.[5]

Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatze bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersteren Falle sind dieselben in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.[6]

E. 686. N. 1002. P. 400. 401. 572.

1) Die hier dem Drittschuldner auferlegte Verpflichtung, welche dem Preußischen Rechte unbekannt, dagegen im code de proc. Art. 570 ff. und anderen Prozeßordnungen noch weiter ausgebildet ist, wird aus der allgemeinen Zeugnißpflicht gerechtfertigt (Mot. 435) kann jedoch z. B. bei zahlreichen Pfändungen eines Anspruchs auf fortlaufende Präsentationen für den Drittschuldner höchst lästig und zu einer unbilligen Härte werden. Sie ist daher als Singularität strikt zu interpretiren. Eine unmittelbare Zustellung durch die Post, § 179, erscheint mit Rücksicht auf Abs. 2 Satz 1 hier nicht angängig, wie auch der vom Gläubiger mit der Zustellung und Aufforderung beauftragte Gerichtsvollzieher sich hierzu nicht der Post bedienen kann, da letztere bez. der Postbote kein geeignetes und vom Gesetz bestimmtes Organ für die Aufforderung ist. So auch § 90 Abs. 1 der Preuß. Gesch.-Anw. für Ger.-Vollz.

Es genügt auch nicht, daß der Gerichtsvollzieher in seiner Requisition an die Post gemäß § 177 die Aufforderung erklärt; dies ersetzt nicht die im § 739 Abs. 2 vorgeschriebene Aufnahme in die Zustellungsurkunde, welche durch den Postboten aufgenommen wird, § 178.

Für die öffentliche Zustellung und die Zustellung im Auslande ist die Aufforderung durch den Gerichtsvorsitzenden zu erlassen, §§ 182, 185; dies setzt freilich voraus, daß die ausländische Behörde nach den bestehenden Staatsverträgen dergleichen Aufforderungen auf Ansuchen erlassen muß. (AM. Puchelt 2, 590.)

2) Nr. 2. Wie der Drittschuldner bei dem Bestehen anderweiter Ansprüche behufs seiner Liberirung zu verfahren habe, ist eine Frage des materiellen Rechts und hängt von dem konkreten Falle, insbesondere von dem Vorhandensein eines rechtmäßigen Depositionsgrundes ab. Vgl. § 72. Bezüglich der Intervention dritter Personen wegen solcher Ansprüche an gepfändeten Forderungen vgl. Anm. 6 zu § 690.

3) Nr. 3. Bei mehrfachen Pfändungen ist dem Drittschuldner die Hinterlegung gestattet, bez. zur Pflicht gemacht (§§ 750—752). Wenn bereits ein Vertheilungsverfahren eingeleitet ist, zu welchem die bisherigen Pfändungsbeschlüsse eingereicht sind, wird es dem Drittschuldner gestattet sein müssen, zur Erfüllung der Nr. 3 den von Neuem pfändenden Gläubiger auf den Inhalt der Vertheilungs-Akten zu verweisen.

4) Abs. 2. Ist die Aufforderung nicht in die Zustellungsurkunde aufgenommen, („muß"), so hat der Drittschuldner nicht die Verpflichtung zur Erklärung gemäß Abs. 1 und unterliegt nicht dem Präjudize des Satzes 2 Abs. 2. Ein sonstiges Verlangen des Gläubigers braucht er nicht zu berücksichtigen. Petersen Anm. 1 will noch eine nachträgliche Aufforderung und Zustellung des Pfändungsbeschlusses zulassen; vgl. jedoch Anm. 1.

5) Dieser Schaden wird sich vorzugsweise auf die Kosten eines unnützer Weise angestrengten Prozesses erstrecken (Mot. 434). Er kann aber auch weiter gehen, wenn der Gläubiger durch das Schweigen des Drittschuldners veranlaßt worden ist, von anderen Exekutionsmitteln zu abstrahiren und diese inzwischen verloren gehen. Ueber das freie Ermessen des Gerichts betr. die Existenz und Höhe des Schadens vgl. § 260.

6) Zu Abs. 3 vgl. § 90 Abs. 2 der Preuß. Gesch.-Anw.

„Die Erklärung ist dem Drittschuldner zur Genehmigung vorzulegen oder zur eigenen Durchlesung vorzulegen und von demselben unterschreiben zu lassen. Daß dieser letzteren Vorschrift genügt ist oder aus welchem Grunde dies nicht geschehen, ist in der Zustellungsurkunde zu vermerken."

Der Drittschuldner kann in der Frist von zwei Wochen (Abs. 1) seine Erklärung auch schriftlich oder mündlich an den Ger.-Vollz. richten. Später ist dieser eine Erklärung anzunehmen nicht verpflichtet. Der Drittschuldner kann seine Erklärung auch dem Gläubiger direkt schicken. Ist sie nicht in die Zustell.-Urkunde aufgenommen, von welcher er Abschrift bekommt, § 173 Abs. 3, so wird er sich mit Rücksicht auf Abs. 2 Satz 2 anderweiten Beweis zu sichern haben.

§ 740.

Der Gläubiger, welcher die Forderung einklagt, ist verpflichtet, dem Schuldner gerichtlich den Streit zu verkünden, sofern nicht eine Zustellung im Ausland oder eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.[1)]

E. 687. N. 1005. P. 401. 572.

1) Vgl. über die Streitverkündung §§ 69—71. Die Bestimmung bezieht sich auf beide Arten der Ueberweisung, § 736 Abs. 1. Das Unterlassen der Streitverkündung hat auf den Fortgang des Hauptprozesses prozessualisch keinen Einfluß und giebt dem Drittschuldner keinen Legitimationseinwand (vgl. ObT.-Entsch. 28, 219); es gewährt aber dem Schuldner bei einem späteren Rückgriff des Gläubigers diejenigen Einwendungen, welche ihm das Civilrecht beim Unterlassen nothwendiger Streitverkündung gewährt, insbesondere die exceptio mali processus, (Windscheid II. § 391 Anm. 12, wo auch die Beweislast — gegen Seuffert Anm. 2 — zutreffend normirt wird, ferner für Preußen: §§ 145—152 I. 11 ALR.). Dieser Einwand kann auch in der Exekutions-Instanz mittelst Klage gemäß § 686 geltend gemacht werden. Da die Ueberweisung an Zahlungsstatt eine datio in solutum nur insoweit bewirkt, als die Forderung besteht (§ 736 Abs. 2 dazu), so handelt es sich bei einem Rückgriffe des Gläubigers nicht um einen Eviktionsanspruch, sondern um Geltendmachung der ungetilgten ursprünglichen Forderung ganz ebenso, wie bei der Ueberweisung zur Einziehung (vgl. Anm. 2 zu § 736). Das Verhältniß des Drittschuldners zum Schuldner wird durch die Unterlassung der Streitverkündung überhaupt nicht berührt. Das zwischen dem Gläubiger und dem Drittschuldner ergehende Urtheil wirkt kraft der richterlichen Ueberweisung auch gegen den Schuldner. Die Rechtskraft geht jedoch auch dem Schuldner gegenüber nicht über denjenigen Theil des Anspruches hinaus, über welchen in dem Prozesse zwischen Gläubiger und Drittschuldner entschieden ist (§ 293 Abs. 1).

Die Folgen der Streitverkündung ergeben sich aus §§ 71, 65. Tritt der Schuldner auf Streitverkündung oder freiwillig bei, so gilt er als Streitgenosse gemäß § 66, da die Entscheidung auf sein Verhältniß zum Gegner (Drittschuldner) von Einfluß ist; vgl. vorst. Ein selbständiges Klagerecht hat der Schuldner neben dem Gläubiger nicht (v. Sarwey 2, 225).

Die am Schlusse des § 740 verordnete Ausnahme von der Nothwendigkeit der Streitverkündung (bei öffentlichen Zustellungen und bei Zustellungen im Auslande) derogirt entgegenstehenden Bestimmungen der Civilrechte. Daraus folgt aber nur, daß der Schuldner die nach dem bürgerlichen Rechte aus dem Unterlassen der Streitverkündung allein fließenden Folgen nicht für sich geltend machen kann, nicht aber, daß ihm ein unabhängig von der Pflicht des Gläubigers zur Streitverkündung etwa zustehender Einwand dadurch abgeschnitten werde; vielmehr bleibt der Gläubiger auch ohne Pflicht zur Streitverkündung für dolose oder kulpose Prozeßführung nach Maßgabe des Civilrechts verpflichtet; er wird auch von solcher — unabhängig von der Pflicht zur Streitverkündung — bestehenden Verbindlichkeit nach § 71 Abs. 3, § 65 in einem gewissen Umfange nur durch die Streitverkündung befreit (Hellmann 3, 108; Puchelt 2, 591; Struckmann-Koch Anm. 3. AM. v. Sarwey 2, 225; Petersen Anm. 2). Die Dispensation von der Pflicht zur Streitverkündung in den im § 740 angegebenen Fällen läßt die Berechtigung des Gläubigers zu derselben bestehen (v. Bülow Anm. 1).

Zur Hauptintervention aus dem Grunde, daß die Ueberweisung zu Unrecht erfolgt sei, oder daß nach derselben Einwendungen gegen den Anspruch des Gläubigers entstanden seien, ist der Schuldner nicht befugt, weil die dem Gläubiger ertheilte Ueberweisung, so lange sie nicht formell aufgehoben ist, ihre Wirksamkeit behält. Dergleichen

Einwendungen sind vielmehr gemäß § 686 geltend zu machen (v. Sarwey 2, 225 ebenso wegen der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes nach § 686).

§ 741.

Der Gläubiger, welcher die Beitreibung einer ihm zur Einziehung überwiesenen Forderung verzögert, haftet dem Schuldner für den daraus entstehenden Schaden.[1]

E. 688. N. 1000. P. 401. 402. 572.

1) Der Schuldner kann weder selbst gegen den Drittschuldner auf Zahlung an seinen Gläubiger klagen, noch auch seinen Gläubiger nöthigen, die Klage gegen den Drittschuldner zu erheben. Er könnte nur durch Bezahlung seines Gläubigers und Beseitigung der Ueberweisung seine freie Bewegung gegen den Drittschuldner wieder gewinnen. Damit sein Gläubiger die überwiesene Forderung nicht durch Verzögerung zum Nachtheile des Schuldners deteriorirt, soweit sie eine Forderung des Schuldners bleibt (bei der Ueberweisung zur Einziehung), ist das Recht des Gläubigers durch die Pflicht zur ungesäumten Einziehung beschränkt, und dem Schuldner der Schadensanspruch gemäß § 741 (unabhängig von § 740) zugebilligt. Dieser hängt mit § 740 nicht zusammen. Der Schuldner kann den Anspruch durch selbständige Klage oder durch Kompensation bez. Einrede nach § 686, falls der Gläubiger gegen ihn die ursprüngliche Schuld weiter verfolgen will, geltend machen. Daß zwischen der Verzögerung und dem Schaden ein Kausal-Zusammenhang bestehen muß, ergiebt die Fassung und die Natur der Sache. Für die Ueberweisung an Zahlungsstatt ist eine gleiche Bestimmung nicht nothwendig, weil der Schuldner für die Sicherheit nicht haftet. Mit dem Augenblicke, wo der Beitritt des Schuldners in Folge der Streitverkündung möglich ist, hört die Verantwortlichkeit des Gläubigers für die Verzögerung des Rechtsstreites bis zur Endentscheidung auf, § 71 Abs. 3, sie beginnt aber wieder für die zur „Beitreibung" gehörige ZV. gegen den Drittschuldner, auf welche der Schuldner keinen Einfluß üben kann.

§ 742.

Der Gläubiger kann auf die durch Pfändung und Ueberweisung zur Einziehung[1] erworbenen Rechte unbeschadet seines Anspruchs verzichten.[2] Die Verzichtleistung erfolgt durch eine dem Schuldner zuzustellende Erklärung. Die Erklärung ist auch dem Drittschuldner zuzustellen.[3]

E. 689. N. 1001. P. 402. 572.

1) Die Bestimmung bezieht sich nicht auf die Ueberweisung an Zahlungsstatt.

2) Der Verzicht kann zu jeder Zeit, also auch nach Anstellung der Klage gegen den Drittschuldner erklärt werden. Wer die Kosten der zurückgenommenen Exekution zu tragen hat, bestimmt sich nach den Grundsätzen des § 87 (697); Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Siebenhaar S. 685. Das Gleiche gilt überhaupt für die Kosten des Rechtsstreits mit dem Drittschuldner, auch abgesehen von einem Verzicht aus § 742, da die Klage gegen den Drittschuldner zur ZV. gegen den Schuldner gehört. Selbstredend hat Letzterer z. B. dann die Kosten nicht zu tragen, wenn ohne dessen Veranlassung der Gläubiger sich eine vermeintliche aber unbegründete Forderung des Schuldners überweisen läßt und ohne Erfolg einklagt. Auf der anderen Seite kann aber nicht gesagt werden (mit Endemann), daß der Gläubiger stets auf seine Gefahr den Prozeß mit dem Drittschuldner führe. — Der Gläubiger kann auch auf die Ueberweisung allein verzichten und die Pfändung allein bestehen lassen (um etwa die Ueberweisung an Zahlungsstatt zu beantragen oder zunächst das Resultat schwebender Verhandlungen abzuwarten). Ein Verzicht auf die Pfändung umfaßt stets auch die Ueberweisung, welcher ohne die Pfändung der Rechtsgrund fehlt, § 736 Abs. 1.

3) Der Verzicht ist mit dem Augenblicke der Erklärung an den Schuldner wirksam. Das Erforderniß der Zustellung an den Drittschuldner ist nur die Folge davon und nur instruktionell vorgeschrieben. Durch Zustellung der Verzichterklärung an den Schuldner wird der Pfändungs- bez. Ueberweisungsbeschluß hinsichtlich aller rechtlichen Wirkungen beseitigt, ohne daß es einer Aufhebung desselben durch das Gericht bedarf; RG. 2. Febr. 1886, JW. S. 116.

§ 743.

Ist die gepfändete Forderung[1]) eine bedingte oder eine betagte, oder ist ihre Einziehung wegen der Abhängigigkeit von einer Gegenleistung oder aus anderen Gründen mit Schwierigkeiten verbunden, so kann das Gericht auf Antrag[2]) an Stelle der Ueberweisung[3]) eine andere Art der Verwerthung anordnen.[4])

Vor dem Beschlusse, durch welchen dem Antrage stattgegeben wird, ist der Gegner zu hören,[5]) sofern nicht eine Zustellung im Ausland oder eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.

E. 690. N. 1003. P. 402. 572.

1) In dem BE. hieß es: „die zur Einziehung überwiesene". Die Aenderung ist von der Redaktions-Kommission entsprechend dem N. erfolgt. Die Anordnung ist danach sowohl vor als nach der Ueberweisung zur Einziehung zulässig, nicht aber nach der Ueberweisung an Zahlungsstatt (§ 736 Abs. 2). Ebenso Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp, Hellmann zu § 743. Ein Verzicht auf die Rechte aus der Ueberweisung ist (gegen Puchelt 2, 594) nicht nöthig. Die Befugniß des Gerichts zu der Anordnung aus § 743 ist an solchen Verzicht nicht gebunden, und enthält gleichzeitig die Befugniß sowie die Pflicht, bei anderweitiger Anordnung die etwa vorher geschehene Ueberweisung aufzuheben und dazu die Ueberweisungsurkunde von dem Gläubiger einzufordern. — Die Schwierigkeit der Einziehung braucht nicht in der Qualität der Forderung zu liegen, sie kann eine blos thatsächliche sein (Konkurs, Entfernung oder Unsicherheit des Drittschuldners). Sie unterliegt dem Ermessen des Gerichts.

2) Der Antrag kann sowohl von dem Gläubiger als von dem Schuldner gestellt werden, da das Gesetz nicht unterscheidet, vgl. „Gegner" im Abs. 2 (Puchelt 2, 594 595).

3) Der Ausdruck: „an Stelle der Ueberweisung" ergiebt, daß nur derjenige Gläubiger zum Antrage berechtigt ist, der eine Ueberweisung fordern könnte, nicht etwa ein Arrestgläubiger (§ 810).

4) Als andere Art der Verwerthung kann eine öffentliche Versteigerung oder ein freihändiger Verkauf (namentlich zum Markt- oder Börsenpreise) angeordnet werden, was besonders in den Fällen des § 732 praktisch sein kann. Unter dem Gericht ist das Vollstreckungsgericht zu verstehen. Der Beschluß ist den Parteien von Amtswegen zuzustellen. (Anal. § 294 Abs. 3 mit Rücksicht auf die zulässige sofortige Beschwerde, vgl. Abs. 2.) AM. v. Bülow Anm. 3, welcher § 730 Abs. 2 analog anwenden will. Wird ein dem Drittschuldner bereits zugestellter Ueberweisungsbeschluß aufgehoben, so ist auch dem Drittschuldner der anderweitige Beschluß von Amtswegen zuzustellen. Die Vorschrift entspricht den Bestimmungen für körperliche Sachen, § 726.

5) Abs. 2. Eine mV. ist nicht vorgeschrieben. Die Erklärung kann in jeder Form entgegengenommen werden. Gegen die Entscheidung steht den Parteien die sofortige Beschwerde zu, § 701, sowohl wenn der Gegner gehört ist, RG. 12. Aug. 1887, JW. S. 415, als auch wenn er nicht gehört ist, was für ihn schon an sich Beschwerdegrund ist. Ueber die Kosten vgl. GKG. (29. Juni 1881) § 35 Nr. 2.

§ 744.

Schon vor der Pfändung kann der Gläubiger auf Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels[1] durch den Gerichtsvollzieher dem Drittschuldner und dem Schuldner die Benachrichtigung, daß die Pfändung bevorstehe, zustellen lassen mit der Aufforderung an den Drittschuldner, nicht an den Schuldner zu zahlen, und mit der Aufforderung an den Schuldner, sich jeder Verfügung über die Forderung insbesondere der Einziehung derselben zu enthalten.[2]

Die Benachrichtigung an den Drittschuldner[3] hat die Wirkung eines Arrestes (§ 810),[3a] sofern die Pfändung der Forderung innerhalb drei Wochen bewirkt wird.[4] Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Benachrichtigung zugestellt ist.[5]

E. 891. N. 1004. P. 402. 572.

1) Die Worte: „auf Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels" sind ein redaktioneller Zusatz der RK. (Antrag Struckmann). Auch „Arrestbefehle" sind vollstreckbare Schuldtitel (§§ 808, 809). Die Vorschrift wird durch diesen Zusatz in ihrer Anwendung auf Arreste nicht ausgeschlossen, wenngleich die Aeußerung von v. Amsberg (§ 402) zu einer entgegengesetzten Annahme verleiten könnte; **RG.** 8, 433; Peters Arrest S. 52; Endemann **3**, 260 Anm. 1, Gaupp Anm. II; jetzt auch Struckmann-Koch Anm. 2 und Seuffert Anm. 1. Der Arrestbefehl enthält nur die Anordnung des Arrestes und kann ganz allgemein gehalten sein; die Pfändung gehört zur Vollziehung des Arrestbefehls. Arrestbeschluß und Pfändungsbeschluß sind ihrem Wesen nach von einander verschieden, vgl. Anm. 2 zu § 808. Gerade für das Arrestverfahren hat der § 744 besonders Bedeutung, wie sich in der Praxis gezeigt hat, vgl. Arnold in der JW. für 1880 S. 84 ff. — Demgemäß braucht auch die vorzupfändende Forderung (gegen Eccius **1**, § 111, Anm. 3) noch nicht fällig zu sein, wie dies auch für die Forderung eines Arrestsuchers nicht nöthig ist, § 796 Abs. 2.

2) Die Bestimmung bezweckt, nachtheiligen Dispositionen des Schuldners bei Zeiten vorzubeugen, und gilt für Forderungen aller Art, auch für die im § 732 genannten indossablen Papiere, wenngleich ein praktisches Bedürfniß für eine vorläufige Beschlagnahme derselben seltener vorhanden sein dürfte; Petersen, Gaupp Anm. V und Petersen Anm. II. AM. Struckmann-Koch, Puchelt, v. Sarwey, Hellmann zu § 744, auch Hellwig a. a. O. S. 123, „weil bedingte Rechtsverhältnisse sich von den perfekten nicht durch die Form, sondern durch den Inhalt des Rechtsgeschäfts unterscheiden." Allein die Zustellung einer vorläufigen Benachrichtigung von einer bevorstehenden Pfändung ist weder durch die Natur der Sache, noch durch das Gesetz von den Fällen des § 732 ausgeschlossen. Der § 744 bezieht sich auf alle in den vorhergehenden Paragraphen bezeichneten Pfändungen von Forderungen, da er zwischen denselben nicht unterscheidet, und § 732 nicht ausnimmt, ebenso (vgl. § 745) auf die, in den §§ 746 ff. bezeichneten Pfändungen; Franke in Busch **10**, 109 ff.

3) Abs. 2. Entscheidend ist hier, wie für die Pfändung selbst, § 730 Abs. 3, die Zustellung der Benachrichtigung an den Drittschuldner, auch wenn der Schuldner nicht benachrichtigt ist; die Unterlassung der Benachrichtigung des Schuldners kann jedoch civilrechtlich andere nachtheilige Folgen für den Gläubiger haben; **RG.** 8, 417.

3a) Wie aus der Allegirung des § 810 hervorgeht, bedeuten die Worte „die Wirkung eines Arrestes" soviel als die Wirkung eines durch Pfändung vollzogenen Arrestes.

4) Wird die Pfändung innerhalb der Frist bewirkt, so wirkt das Pfandrecht ex

tunc bez. von dem Zeitpunkte der Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung, entgegengesetzten Falls erst von dem Zeitpunkte der wirklichen Pfändung an, **RG. 17**, 329. Die vor der Pfändung erfolgte Konkurseröffnung über das Vermögen des Schuldners macht eine spätere Pfändung unmöglich, KO. § 11; und vertritt auch (gegen v. Völdernndorff in Busch **6**, 168) nicht selbst die Stelle einer Pfändung, vgl. KO. §§ 2, 5. Ebenso Kammergericht zu Berlin, vgl. Küntzel in Rass.-Kün. **28**, 279. Insoweit nach dem Preuß. Ges. v. 13. Juli 1883 die Einleitung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung jede anderweitige Pfändung von Einkünften des Grundstücks hindert, macht dieselbe auch eine frühere Benachrichtigung aus § 744 wirkungslos, vgl. Küntzel a. a. O.

Daraus, daß das Gesetz dem Gläubiger die Befugniß gewährt, innerhalb der dreiwöchentlichen Frist mit der Wirkung ex tunc die Forderung zu pfänden, ist zu folgern, daß eine von dem Drittschuldner behufs seiner Liberirung in dieser Frist erfolgte Hinterlegung dem pfändenden Gläubiger gegenüber nach Maßgabe des § 744 unwirksam bleibt. Hat innerhalb der Frist nach geschehener Hinterlegung der Schuld ein anderer Gläubiger die Forderung des Schuldners an die Hinterlegungskasse und demnächst innerhalb der Frist der erste Gläubiger die ursprüngliche Forderung des Schuldners an den Drittschuldner pfänden lassen, so ist das Pfändungspfandrecht des ersten Gläubigers zu Recht bestehend, und geht dem des zweiten Gläubigers vor; aM. Kammergericht zu Berlin in Sachen Heßdörfer ·|· Kämpfer III. 12. 157/854, da die Vorpfändung durch die Hinterlegung vereitelt und nicht der Anspruch an die Hinterlegungskasse gepfändet sei. Durch § 744 wird aber ein rechtlicher Schwebezustand zwischen Gläubiger und Drittschuldner hergestellt, an welchen der Letztere gesetzlich durch § 744 gebunden, zum Nachtheile des Ersteren während der Dauer dieses Zustandes einseitig nichts ändern darf. Vgl. Eccius **1**, § 92 Anm. 20, mit welchem auch schon die diesseitigen Bemerkungen in der früh. Aufl. übereinstimmten, indem darin nicht das Hinterlegungsrecht des Drittschuldners absolut bestritten sein sollte, sondern nur dessen Wirkung gegen den gepfändeten Gläubiger. — Die Frist ist eine Präklusivfrist für die Ausübung einer Befugniß, wobei eine Prozeßhandlung unter den Parteien nicht in Rede ist; sie unterliegt daher nicht den §§ 201 ff. und wird, als die ZV. betreffend, keinenfalls durch die Gerichtsferien gehemmt; vgl. GVG. § 204.

5) Für den Fristbeginn ist ebenfalls die Benachrichtigung an den Drittschuldner gemeint. Die Worte: „dem Drittschuldner", welche in dem BE. standen, sind nur aus einem redaktionellen Grunde gestrichen, weil sie in den ersten Satz dieses Absatzes eingefügt sind. Nach § 93 der Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz., hat der mit der vorläufigen Benachrichtigung beauftragte Gerichtsvollzieher nicht zu prüfen, ob dem Auftraggeber ein vollstreckbarer Schuldtitel zur Seite steht; dies ist gesetzlich richtig, weil bei Zustellungen dem Gerichtsvollzieher überhaupt keine Prüfung der Zulässigkeit und der Folgen zusteht; es wird indeß in der Praxis leider mehrfach gemißbraucht. Steht die Schuld des Drittschuldners selbst unter Exekution, so gewährt ihm die Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung gegen die Zahlung an seinen bisherigen Gläubiger einen Einwand in der Exekutionsinstanz nach § 686 bis zum Ablaufe der dreiwöchentlichen Frist.

§ 745.

Die Zwangsvollstreckung in Ansprüche, welche die Herausgabe oder Leistung körperlicher Sachen[1)] zum Gegenstande haben, erfolgt nach den Vorschriften der §§ 730—744 unter Berücksichtigung der nachfolgenden Bestimmungen.

E. 692. N. 1007. P. 403. 572.

1) Das Gesetz macht hier keinen Unterschied zwischen individuell bestimmten (Herausgabe) und vertretbaren Sachen (Leistung), auch nicht zwischen beweglichen und unbeweglichen. Ausgeschlossen sind indeß einerseits die sog. unkörperlichen Sachen, § 754, andererseits die Geldforderungen, für welche die §§ 730—744 ohne Modifikationen zur Anwendung kommen.

Der Anspruch auf die Herausgabe individuell bestimmter Geldstücke wird, da er seinem materiellen Inhalte nach eine andere Behandlung als nach § 746 nicht verträgt, zu § 746 und nicht zu den Geldforderungen im Sinne des § 730 zu rechnen sein, vgl. Anm. 3 zu § 746. Als der nach § 730 gepfändete Anspruch auf Herausgabe kann immer nur ein Anspruch angesehen werden, welcher zur Zeit der Pfändung (wenigstens bedingt) bestand; die Pfändung eines möglicherweise später entstehenden Anspruchs ist, weil ein existentes Vermögensrecht des Schuldners nicht betreffend, nicht zulässig; OLG. Karlsruhe in Seuff. Arch. **40**, 471.

§ 746.

Bei der Pfändung eines Anspruchs,[1] welcher eine bewegliche körperliche Sache betrifft, ist anzuordnen, daß die Sache an einen vom Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher herauszugeben sei.[2]

Auf die Verwerthung der Sache finden die Vorschriften über die Verwerthung gepfändeter Sachen Anwendung.[3]

E. 693. N. 1008. P. 403. 572.

1) Es ist nicht nothwendig, daß der Anspruch auf einer Obligation beruhe. Auch die Vindikationsklage, bez. die actio Publiciana kann Gegenstand der Pfändung sein (vgl. Pr. Ges. vom 20. März 1854 § 18). — Vgl. zu § 746 Franke in Busch **10**, 109 ff. und über die Anwendbarkeit des § 744, Anm. 2 zu § 744.

2) Die Anordnung gemäß Abs. 1 bildet den Inhalt des von dem Vollstreckungsgerichte zu erlassenden, dem Drittschuldner zuzustellenden, Beschlusses an Stelle des Zahlungsverbots an den Drittschuldner bei Geldforderungen (§ 730). In Betreff der Zustellung desselben an den Drittschuldner, und des gleichzeitig zu erlassenden Pfändungsgebots an den Schuldner, sowie bezüglich der Wirkungen gelten die Vorschriften in §§ 730 ff. Der Gerichtsvollzieher braucht in dem Beschlusse nicht genannt zu werden; derselbe hat sich dem Drittschuldner lediglich durch Vorzeigung der vollstreckbaren Ausfertigung des Schuldtitels zu legitimiren (§ 676, vgl. 751 Abs. 1). Giebt der Drittschuldner die Sache nicht freiwillig heraus, so muß der Gläubiger sich den Anspruch behufs der Legitimation zur Klage gegen den Dritten nach §§ 736, 748 zur Einziehung überweisen lassen. Wird die Sache von dem Drittschuldner an den Gerichtsvollzieher herausgegeben, (freiwillig oder nach einer vom Gläubiger erwirkten Verurtheilung des Drittschuldners zur Herausgabe) so entsteht für den Gläubiger mit der Besitznahme seitens des Gerichtsvollziehers ein Pfändungs-Pfandrecht an der Sache (§§ 709, 712, 713); Windscheid I. § 239 not. 12; L. 18 pr. de pign. act., L. 13 § 2 de pign.; Preuß. ALR § 290 I. 20. Bei Pfändung des Anspruchs für mehrere Gläubiger folgt die Rangordnung, auch für das Pfandrecht an der Sache, der Reihenfolge der Pfändungen, § 751 Abs. 2 (Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 1; vgl. § 17 Abs. 2 Preuß. AG. zur CP.). Das Pfandrecht an der Sache beginnt aber erst mit der Herausgabe derselben an den Gerichtsvollzieher und steht Pfändungspfandrechten an der Sache, welche in der Zwischenzeit mit Bewilligung des Drittschuldners nach §§ 712, 713 entstanden sind, nach; RG. **13**, 343; Hellwig a. a. O. S. 197, Rassow in Rass.-Kün. **29**, 136; vgl. auch Eccius I. § 99 Anm. 80. Inwiefern sich der Drittschuldner durch eine solche Konnivenz regreßpflichtig macht, ist nach Civilrecht zu entscheiden.

Beruht der zu pfändende Anspruch auf einem indossabeln Papier nach § 732

(Konnossement, Lagerschein ꝛc.), so entsteht das Pfändungs-Pfandrecht an der Forderung mit der Besitznahme des Papiers durch den Gerichtsvollzieher. Die im Abs. 1 vorgeschriebene Anordnung wird aber für die weitere Ausführung der Zwangsvollstreckung dadurch nicht entbehrlich (Seuffert Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 1; Hellmann **3**, 112, 113). Es erscheint auch nicht ausgeschlossen, daß der Beschluß nach § 746 vor der Besitznahme der Papiere auf Antrag erlassen wird (Struckmann-Koch a. a. O. AM. Seuffert Anm. 2; Gaupp Anm. I).

Betrifft der Anspruch eine nach § 715 überhaupt nicht der Pfändung unterliegende Sache, so hat das Vollstreckungsgericht den Antrag auf Erlaß des Pfändungsbeschlusses zurückzuweisen bez. auf Einwendungen des Schuldners nach § 685 den erlassenen Beschluß wieder aufzuheben (vgl. Endemann **3**, 264).

Die Anordnung aus § 746, wie überhaupt jeder Pfändungsbeschluß, geschieht selbstredend salvo jure tertii. Sollte also an der herauszugebenden Sache der Drittschuldner selbst oder ein Anderer ein dingliches Recht haben, so kann der Anspruch auf Herausgabe civilrechtlich an diesem Rechte scheitern, und der Drittschuldner wird durch die Befolgung der gerichtlichen Anordnung ohne Rücksicht auf das dingliche Recht eines Andern von der Verantwortung gegen diesen nicht ohne Weiteres befreit. Auf der andern Seite bleibt, wenn die Herausgabe dessenungeachtet erfolgt, den dritten Personen die Verfolgung ihrer Ansprüche im Wege der Exekutionsintervention (§§ 690, 710) vorbehalten. Auch der Drittschuldner ist befugt, falls ihm selbst ein Pfandrecht an der Sache zusteht, dieselbe unter Vorbehalt des Pfandrechtes herauszugeben und seinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung nach § 710 geltend zu machen, falls er der Herausgabe nicht auf Grund seines Pfandbesitzes widersprechen will.

3) Vgl. §§ 716 ff. Für Geld, soweit es als species hier in Betracht kommt, vgl. Anm. zu § 745, bleibt also die Vorschrift des § 716 Abs. 2 Satz 1 als Verwerthungsvorschrift maßgebend, sofern der Bestand Geld im Sinne des Abs. 2 § 716 enthält. Für Preußen vgl. § 92 Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz.

§ 747.

Bei Pfändung eines Anspruchs,[1] welcher eine unbewegliche Sache betrifft, ist anzuordnen,[2] daß die Sache an einen auf Antrag des Gläubigers vom Amtsgerichte der belegenen Sache[3] zu bestellenden Sequester herauszugeben sei.[4]

Die Zwangsvollstreckung in die herausgegebene Sache wird nach den für die Zwangsvollstreckung in unbewegliche Sachen geltenden Vorschriften bewirkt.[5]

E. 694. N. 1004. P. 403. 572.

1) Vgl. Anm. 1 zu § 746.

2) Betreffs dieser „Anordnung" gilt dasselbe, was Anm. 2 zu § 746 gesagt ist.

3) Dieser Gerichtsstand entspricht der Vorschrift des § 755.

4) Um die Ausführung dieser Bestimmung möglich zu machen, hat sich der Gläubiger unter Ueberreichung der Ausfertigung des Pfändungsbeschlusses an das Amtsgericht der belegenen Sache mit dem Antrage auf Bestellung des Sequesters zu wenden, und den desfallsigen Beschluß dem Drittschuldner zustellen zu lassen. Ob der Anspruch des Schuldners auf die unbewegliche Sache nur die Herausgabe oder zugleich die Eigenthumsübertragung betrifft, macht für die Anwendung des § 747 keinen Unterschied. Auch wenn der Anspruch nach Civilrecht selbst als unbewegliche Sache gilt (code civil Art. 526), ist Abs. 1 anwendbar, indem in ausdrücklicher Unterscheidung von der sonstigen Verweisung auf die Landesgesetzgebung im Abs. 2 bez. § 757 jeder Anspruch der

im Abs. 1 bezeichneten Art reichsgesetzlich durch Abs. 1 betroffen und nur die ZV. in die „herausgegebene Sache" als nach §§ 755—757 zu behandeln im Abs. 2 bezeichnet ist.

5) Vgl. §§ 755—757. Soll die Forderung des Gläubigers zugleich auf dem vom Schuldner erworbenen bez. zu erwerbenden Immobile eingetragen werden, so ist dies nach § 731 ebenfalls nach den Landesgesetzen zu bewirken. Für den Fall, daß der Anspruch auf Eigenthumsübertragung gepfändet und bez. die Einziehung der klägerischen Forderung im Grundbuche beantragt wird, bestimmt das preuß. AG. z. CP. § 17, daß der Sequester als Vertreter des Schuldners zu ermächtigen und anzuweisen ist, an Stelle des Schuldners (also für diesen) die zum Erwerbe nöthigen Erklärungen abzugeben und die Eintragung der Forderung des Gläubigers in der zur Sicherung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form zu bewilligen und zu beantragen.

Vgl. §§ 6 ff. Ges. v. 13. Juli 1883 betr. Zwangsvollst. in unbew. Verm.

Aehnliche Bestimmungen sind erlassen für Anhalt, Sachsen-Coburg, Sachsen-Meiningen, Reuß j. L., beide Schwarzburg, vgl. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 179, 209, 216, 243, 253, 254, 256.

Zu anderweiten Verwaltungsakten, Erhebung von Miethzinsen ꝛc. ist der Sequester nicht legitimirt; civ.Arch. **69**, 461 ff.

§ 748.

Eine Ueberweisung der im § 745 bezeichneten Ansprüche an Zahlungsstatt ist unzulässig.[1)]

E. 695 P. 403. 572.

1) Die Unzulässigkeit dieser Art der Ueberweisung ergiebt sich schon daraus, daß die bezeichneten Ansprüche keinen Nennwerth haben, zu dem sie an Zahlungsstatt überwiesen werden könnten. Die Ueberweisung zur Einziehung ist dagegen nicht blos gestattet, sondern zur Realisirung des Anspruchs erforderlich, falls der Drittschuldner nicht freiwillig den Anordnungen aus §§ 746, 747 nachkommt. Dieselbe muß natürlich ohne Rücksichtnahme auf die Höhe der zur Exekution stehenden Forderung den ganzen Anspruch auf Herausgabe der körperlichen Sache umfassen.

§ 749.

Der Pfändung sind nicht unterworfen:[1)]

1. der Arbeits- oder Dienstlohn nach den Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869 (Bundes-Gesetzbl. 1869 S. 242 und 1871 S. 63);[1a)]
2. die auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Alimentenforderungen;[2)]
3. die fortlaufenden Einkünfte, welche ein Schuldner aus Stiftungen oder sonst auf Grund der Fürsorge und Freigebigkeit eines Dritten bezieht, insoweit der Schuldner zur Bestreitung des nothdürftigen Unterhalts für sich, seine Ehefrau und seine noch unversorgten Kinder dieser Einkünfte bedarf;[3)]
4. die aus Kranken-, Hülfs- oder Sterbekassen, insbesondere aus Knappschaftskassen und Kassen der Knappschaftsvereine zu beziehenden Hebungen;[4)]
5. der Sold und die Invalidenpension der Unteroffiziere und der Soldaten;[5)]
6. das Diensteinkommen der Militärpersonen, welche zu einem mobilen

Truppentheile oder zur Besatzung eines in Dienst gestellten Kriegsfahrzeuges gehören;[6)]

7. die Pensionen der Wittwen und Waisen und die denselben aus Wittwen- und Waisenkassen zukommenden Bezüge, die Erziehungsgelder und die Studienstipendien, sowie die Pensionen invalider Arbeiter;[7)]
8. das Diensteinkommen[8)] der Offiziere, Militärärzte und Deckoffiziere,[9)] der Beamten,[10)] der Geistlichen und der Lehrer an öffentlichen Unterrichtsanstalten; die Pension[11)] dieser Personen nach deren Versetzung in einstweiligen oder dauernden Ruhestand, sowie der nach ihrem Tode den Hinterbliebenen zu gewährende Sterbe- oder Gnadengehalt.[12)]

Uebersteigen in den Fällen Nr. 7 und 8 das Diensteinkommen, die Pension oder die sonstigen Bezüge die Summe von fünfzehnhundert Mark für das Jahr, so ist der dritte Theil des Mehrbetrags der Pfändung unterworfen.[12a)]

Der Gehalt und die Dienstbezüge der im Privatdienste dauernd angestellten Personen (§ 4 Nr. 4 des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869) sind nur soweit der Pfändung unterworfen, als der Gesammtbetrag die Summe von fünfzehnhundert Mark für das Jahr übersteigt.[13)]

In den Fällen der beiden vorhergehenden Absätze ist die Pfändung ohne Rücksicht auf den Betrag zulässig, wenn sie zur Befriedigung der Ehefrau und der ehelichen Kinder des Schuldners wegen solcher Alimente beantragt wird, welche für die Zeit nach Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind.[14)]

Die Einkünfte, welche zur Bestreitnng eines Dienstaufwandes bestimmt sind,[15)] und der Servis[16)] der Offiziere, Militärärzte[17)] und Militärbeamten[18)] sind weder der Pfändung unterworfen noch bei der Ermittelung, ob und zu welchem Betrage ein Diensteinkommen der Pfändung unterliege, zu berechnen.

E. 696. N. 1010. P. 403—406. 572. 718. 719. 683.

1) Die Vorschriften dieses Paragraphen gehen von derselben Tendenz aus, wie die im § 715 angeordneten Beschränkungen der Pfändung körperlicher Sachen. Sie erstrecken sich nicht blos auf zu pfändende Geldforderungen, sondern auch auf Ansprüche, welche die Herausgabe und Leistung körperlicher Sachen zum Gegenstande haben und gelten auch im Falle eines Konkurses, KO. § 1 Abs. 1. Sie enthalten jedoch nicht ein Verbot der Pfändung derjenigen Gelder oder Sachen, welche nach Einziehung der Forderung beim Schuldner vorgefunden werden. Hierfür ist nur § 715 anwendbar. Deshalb: § 715 Nr. 7 verglichen mit § 749 Abs. 2—5. Vgl. Busch **6**, 145, dagegen Busch **12**, 161.

Alle abweichenden oder weitergehenden Vorschriften der Landesgesetze sind als aufgehoben zu erachten, auch können abweichende Bestimmungen landesgesetzlich nicht weiter getroffen werden. Dadurch wird jedoch die Unpfändbarkeit höchst persönlicher, d. h. civilrechtlich nicht übertragbarer Ansprüche, nicht berührt (vgl. Anm. 1 zu § 754, Puchelt 2, 603, Entw. bürg. Ges. §§ 295, 307, 312). Kautionen, Depositalgelder, auch Feuer-Versicherungsgelder sind an sich nicht unpfändbar, jedoch unbeschadet der Rechte dritter Personen z. B. der Versicherungs-Anstalten auf Wiederherstellung der

abgebrannten Gebäude. (Struckmann-Koch Anm. 15.) Inwieweit Bestimmungen dritter Personen gewisse Vermögensrechte der Pfändung entziehen können, hängt lediglich davon ab, welche Rechte aus solchen Bestimmungen ein Dritter außer dem Schuldner herleiten kann (Mot. 436). In dieser Aeußerung der Motive ist nicht blos, wie Hellmann 3, 116 annimmt, eine Hindeutung auf Interventionsansprüche dritter Personen, § 690, zu finden, vielmehr wird auch der Schuldner mit Einwendungen gegen die ZV. aus § 685 (vgl. RG. 16, 348, 319 ff.) zu hören sein, wenn solche Forderungen gepfändet werden, welche auf ihn mit der Beschränkung der Unpfändbarkeit zu Gunsten dritter Personen (z. B. seines zukünftigen Intestaterben) überkommen sind (vgl. §§ 424, 425, 429 II. 2 ALR.; code civil Art. 1981; code de proc. Art. 581 Nr. 3, ObT. 71, 300; RG. 1, 175; Struckmann-Koch Anm. 4). Ohne Einfluß auf die Pfändbarkeit bleiben dagegen solche Vermögensbeschränkungen welche der Schuldner selbst nicht als wirksam gelten zu lassen verpflichtet ist; so namentlich letztwillige Verordnungen, welche nur die Gläubiger eines Schuldners, ohne diesen selbst zu beschränken, von Angriffen abhalten sollen. Vgl. RG. 14, 278; 26. Nov. 1885, JMBl. S. 54; Eccius 1, § 31 Anm. 25; 4, § 248 Anm. 128. Der § 749 läßt überhaupt die gesetzlichen Bestimmungen betr. die Uebertragbarkeit der Forderungen auf dritte Personen unberührt (vgl. Hellwig a. a. O. S. 76; wegen des Einflusses auf Uebertragbarkeit und Aufrechnung vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 288, 296, 307, 312). Insoweit eine Forderung ihrer Natur nach oder z. B. durch die Bestimmung des Geschenkgebers oder Testators mit Billigung des Civilrechts nicht übertragbar ist, (was allerdings durch eine bloße Zweckbestimmung nicht ausgedrückt wird, vgl. unten), ist dieselbe auch kein für die Pfändung geeigneter Gegenstand; gepfändet werden kann nur eine solche Forderung, an welcher der Schuldner selbst (oder sein gesetzlicher Vertreter) in der Lage ist, mit rechtlicher Wirksamkeit ein Pfandrecht zu bestellen. Insoweit er dies nicht kann, gehört die Forderung nicht zu seinem freien, der ZV. unterliegenden Vermögen, vgl. § 754 u. Anm. dazu. Der § 749 kann daher auch nicht die Bedeutung haben, mittels eines arg. e contrario alle darin nicht bezeichneten Forderungen, auch wenn sie nicht dem Verfügungsrecht des Schuldners unterliegen, der ZV. unbedingt zu unterwerfen, vielmehr setzt er an sich die freie Verfügungsfähigkeit des Schuldners über die fr. Forderungen und die Zulässigkeit der ZV. in dieselbe voraus, und verordnet trotz derselben gewisse Beschränkungen der ZV. im Interesse der wirthschaftlichen Erhaltung des Schuldners u. s. w. Unwirksam ist allerdings das Verbot der Pfändung von solchen Gegenständen, welche dem Honorirten bez. Beschenkten zum freien Eigenthume, wenn auch mit einer Zweckbestimmung, zufallen sollen, Seitens des Testators bez. Geschenkgebers, RG. 4. Okt. 1884. Seuff. Arch. 40, 320. Wegen der Berücksichtigung der Rechte Dritter bei Pfändungen und Ueberweisungen vgl. Entw. bürg. Ges. § 167.

Ein Verzicht des Schuldners auf die im öffentlichen Interesse gegebene Exemtion des § 749 kann nicht für giltig erachtet werden. Das Gericht hat die Exemtionen von Amtswegen zu berücksichtigen und den Antrag auf einen Pfändungsbeschluß gegen § 749 abzulehnen, auch wenn ein Verzicht des Schuldners behauptet wird, sofern die Voraussetzungen der Exemtion als vorliegend erkennbar sind. Ist letzteres nicht klargestellt, so hat der Schuldner, welcher sich auf eine Exemtion beruft, das Vorhandensein der Voraussetzungen nachzuweisen; eine inquisitorische Nachforschung, ob dergleichen vorliegen, widerspricht der Verhandlungsmaxime, RG. 11. April 1888, JW. 1886 S. 196. Gegen Verletzung des § 749 ist sofortige Beschwerde nach § 701 statthaft, und zwar sowohl Seitens des Schuldners als Seitens des Drittschuldners (vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. S. 261), wodurch die Zulässigkeit einer besonderen Widerspruchsklage jedoch nicht ausgeschlossen wird. Dagegen ist durch § 749 die freiwillige Abtretung oder Verpfändung der im § 749 bezeichneten Forderungen und die Verfolgung desfallsiger Rechte durch Klage und ZV. nicht untersagt; sie bleibt zulässig, soweit sie nicht durch besondere

Vorschriften unstatthaft erklärt ist, wie durch das Reichsbeamtengesetz § 6, R.-Militärgesetz § 45, Lohnarrestgesetz § 2, Hülfskassengesetz. v. 7. April 1876 § 10, Krankenversicherungsges. v. 15. Juni 1883 § 56, Unfallversicherungsges. v. 6. Juli 1884 § 68, RGBl. S. 96; Unfall- und Krankenversicherungsges. für Land- und Forstwirthschafts-Arbeiter v. 5. Mai 1886 § 73, RGBl. S. 158; Unfall-Versich.-Ges. v. 11. Juli 1887 für Bauarbeiter § 38 Abs. 2, RGBl. S. 158; Unfallvers.-Ges. für Seeleute v. 13. Juli 1887 § 76, RGBl. 358; Ges. v. 17. Juni 1887 § 19, betr. Wittwen und Waisen von Angehörige des Reichsheeres und der Marine, RGBl. S. 237; preuß. Berggesetz. § 173, Anh. § 163 zu preuß. AGO. I. 24 § 108. Vgl. **RG. 4**, 142; OLG. München in Busch **3**, 160; Gaupp Anm. I.; Struckmann-Koch Anm. 1, 11; Seuffert Anm. I. 10; Endemann **3**, 268; Eccius I. § 99 S. 644 ff. Abw. Petersen Anm. I.

1a) Nr. 1. Das Lohn-Beschlagnahme-Gesetz bestimmt:

§ 1. Die Vergütung (Lohn, Gehalt, Honorar u. s. w.) für Arbeiten oder Dienste, welche auf Grund eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses geleistet werden, darf, sofern dieses Verhältniß die Erwerbsthätigkeit des Vergütungsberechtigten vollständig oder hauptsächlich in Anspruch nimmt, zum Zwecke der Sicherstellung oder Befriedigung erst dann mit Beschlag belegt werden, nachdem die Leistung der Arbeiten oder Dienste erfolgt und nachdem der Tag, an welchem die Vergütung gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig zu entrichten war, abgelaufen ist, ohne daß der Vergütungsberechtigte dieselbe eingefordert hat.

§ 2. Die Bestimmungen des § 1 können nicht mit rechtlicher Wirkung durch Vertrag ausgeschlossen oder beschränkt werden.

Soweit nach diesen Bestimmungen die Beschlagnahme unzulässig ist, ist auch jede Verfügung durch Cession, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft ohne rechtliche Wirkung.

§ 3. Als Vergütung ist jeder dem Berechtigten gebührende Vermögensvortheil anzusehen. Auch macht es keinen Unterschied, ob dieselbe nach Zeit oder Stück berechnet wird.

Ist die Vergütung mit dem Preise oder Werth für Material oder mit dem Ersatz anderer Auslagen in ungetrennter Summe bedungen, so gilt als Vergütung im Sinne dieses Gesetzes der Betrag, welcher nach Abzug des Preises oder des Werthes der Materialien und nach Abzug der Auslagen übrig bleibt.

§ 4. Das gegenwärtige Gesetz findet keine Anwendung:

1. auf den Gehalt und die Dienstbezüge der öffentlichen Beamten;
2. auf die Beitreibung der direkten persönlichen Staatssteuern und Kommunalabgaben (die derartigen Abgaben an Kreis-, Kirchen-, Schul- und sonstige Kommunalverbände mit eingeschlossen), sofern diese Steuern und Abgaben nicht seit länger als drei Monaten fällig geworden sind;
3. auf die Beitreibung der auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Alimentationsansprüche der Familienglieder;
4. auf den Gehalt oder die Dienstbezüge der im Privatdienst dauernd angestellten Personen, soweit der Gesammtbetrag die Summe von vierhundert Thalern jährlich übersteigt.

Als dauernd in diesem Sinne gilt das Dienstverhältniß, wenn dasselbe gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig mindestens auf Ein Jahr bestimmt, oder bei unbestimmter Dauer für die Auflösung eine Kündigungsfrist von mindestens drei Monaten einzuhalten ist.

(§ 4 Nr. 4 ist durch § 749 Abs. 3, 4 modifizirt, vgl. Anm. 13, 14.)

Vorausgesetzt ist ein wirkliches Arbeits- oder Dienstverhältniß, nicht ein vorübergehendes bloßes Vertrags-Verhältniß, wenngleich dasselbe die ganze Thätigkeit des Leistenden für gewisse Zeit in Anspruch nimmt, OLG. Stuttgart in Busch **7**, 111.

Ueber Beschlagnahme bei oder sofort nach der Auszahlung vgl. Busch **12**, 161. Zu beachten sind die in Kraft gebliebenen Ausnahmen des § 4 Nr. 2, 3 des Lohnbeschlagnahmeges.; insbesondere ist Nr. 3 durch § 749 Abs. 4 für den Arbeits- oder Dienstlohn nicht abgeändert.

2) Nr. 2. Der Begriff der Alimentenforderung setzt die Entstehung der Alimentationsverpflichtung aus einem zustandsrechtlichen Verhältnisse voraus, RG. 27. Nov. 1886, JW. 1887 S. 4. Daher gehören hierzu auch die Alimentenforderungen der geschiedenen Ehefrau, sowie aus der außerehelichen Schwängerung, nicht aber aus dem Reichshaftpflichtgesetz, vgl. RG. **1**, 231; Anm. 8 zu § 648; RG. 27. Nov. 1886, JW. 1887 S. 4. Da nur die auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Forderungen betroffen sind, so sind die sonst zu den Alimentenforderungen (§ 648 Nr. 6) zu rechnenden Altentheilsansprüche hier ausgeschlossen; OLG. Kiel in Seuff. Arch. **41**, 464. — Ueber die bestrittene Frage der Schadensersatzansprüche wegen Alimentation für die Vergangenheit vgl. Schanzl, civ. Arch. **69**, 246 ff., 255 ff., 261. Wegen Pfändung der ehelichen und elterlichen Nutznießung vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 1299, 1575.

3) Nr. 3. Maßgebend ist, daß der Dritte, auf dessen Bewilligung die fortdauernden Einkünfte beruhen, zur Bewilligung nicht verpflichtet war und keine Gegenleistung dafür erhielt. Dahin gehören Renten, welche unter solchen Umständen letztwillig oder unter Lebenden ausgesetzt sind. Daß der Dritte dabei die Unpfändbarkeit bestimmt hat, ist nicht nöthig, da das Gesetz sie für den Fall des Bedürfnisses zum „nothdürftigen Unterhalte" vorschreibt; RG. 27. Juni 1882, JW. S. 223; Busch **3**, 160; RG. **11**, 373; **12**, 483. Die Schlußworte dieser Nr. 3 in dem BE. „und nicht im Stande ist, diesen Unterhalt auf eine, seinen Verhältnissen angemessene Art selbst zu erwerben", sind von der RK. (Antrag Dr. Wolffson) gestrichen. In Bezug auf das „Bedürfniß" kommt es demnach nicht auf die Erwerbsfähigkeit oder Alimentationspflicht Dritter an, sondern nur auf die zur gegebenen Zeit vorhandenen Einkünfte des Schuldners, RG. **12**, 386. Vgl. auch RG. 19. Dez. 1887, Raff.-Kün. **32**, 741. Einkünfte aus l ä s t i g e n Verträgen (z. B. gekaufte Leibrenten, Altentheile aus Gutsüberlassungsverträgen) fallen nicht unter Nr. 3. Inwiefern Dritte die Pfändung mit Wirksamkeit untersagen können, vgl. Anm. 1.

Ein Antrag (Dr. Bähr), auch die „Tagegelder" und ähnliche Ersatzleistungen, welche Personen für die Ausübung eines öffentlichen Berufes beziehen (Diäten der Landtagsmitglieder, Geschworenen u. dgl.) von der Pfändung auszunehmen, wurde abgelehnt.

4) Nr. 4. Vgl. Reichsgesetz über die eingeschriebenen Hülfskassen vom 7. April 1876 § 10 und Abänd.-Ges. dazu v. 1. Juni 1884 Art. 8, Reichsgewerbeordnung §§ 140, Reichsgesetz betr. die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15. Juni 1883 § 56, RGBl. S. 73, Unfallversich.-Ges. v. 6. Juli 1884 § 58, RGBl. S. 96, sowie die späteren in Anm. 1 angegebenen Unfallversich.-Ges.; Preuß. Ges. v. 10. April 1854, GS. S. 139; preuß. Allg. Berggesetz v. 24. Juni 1865 §§ 165—186 und über Bergbauhülfskassen: Klostermann, Bergrecht, Berlin 1871 S. 485. Lebensversicherungsgelder aus den mit Versicherungsgesellschaften abgeschlossenen Verträgen fallen nicht unter Nr. 4, wohl aber Hebungen aus sog. Veteranenvereinen; OLG. Karlsruhe v. 30. Dez. 1879, Wallm. 1880, S. 581.

5) Nr. 5. Vgl. Reichsgesetz v. 27. Juni 1871 (RGBl. S. 31) und v. 4. April 1874 (RGBl. S. 25—29). Zu den Unteroffizieren gehören die mit und ohne Portepee, zu den Soldaten die Gemeinen, Gefreiten und Obergefreiten, vgl. Anm. 1 zu § 158.

6) Nr. 6. Ueber den Begriff der M i l i t ä r p e r s o n e n vgl. Anm. 1 zu § 673. Ueber mobile Truppentheile und Indienststellung von Kriegsfahrzeugen Anm. 1 zu § 184. Vgl. Verf. v. 5. Aug. 1881 und Nachweisung der Ressortverhältnisse behufs Zustellung des Pfändungsbeschlusses bei Pfändung des Diensteinkommens und der Pensionen der Offiziere und der Beamten der Militärverwaltung für P r e u ß e n im

JMBl. 1881 S. 165—167; desgl. für Bayern, Sachsen und Württemberg JMBl. 1882 S. 63 ff.; Centralblatt 1882 S. 92, 446, 472.

7) Nr. 7. Vgl. die Anm. 5 angeführten Gesetze, ferner das Bundesgesetz vom 14. Juni 1868 betr. die ehemalige Schleswig-Holsteinische Armee (BGBl. S. 335), Gesetz vom 20. April 1881, RGBl. S. 85 betreffend die Fürsorge für Wittwen und Waisen der Reichscivilbeamten (§ 17) und Verordn. vom 8. Juni 1881, RGBl. S. 117 betr. Reichsbankbeamten; Ges. v. 17. Juni 1887 betr. Wittwen und Waisen von Angehörigen des Reichsheers und der Marine § 19, RGBl. S. 237; ferner Reichsges. v. 5. März 1888, (betr. den Wegfall der nach den Ges. v. 20. April 1881 und 17. Juni 1887 zu gewährenden Beiträge RGBl. S. 65). Zur Pension der Wittwen und Waisen gehört Alles, was dieselben an fortlaufenden Einkünften (Geld oder Naturalien) mit Rücksicht auf die Dienstleistungen oder die Stellung ihres verstorbenen Ernährers beziehen, ohne Unterschied des Staats- oder Privatdienstes. (Endemann **3**, 270.)

8) Nr. 8. Vgl. über die Ressortverhältnisse Anm. 6. Zum Diensteinkommen gehören auch die sog. fixirten und nicht fixirten Diäten, sowie der Wohnungsgeldzuschuß, nicht die Einkünfte zur Bestreitung des Dienstaufwandes und der Servis, welche letztere noch in höherem Grade privilegirt sind, vgl. den letzten Abs. und Anm. dazu.

9) Die Militärärzte und Deckoffiziere sind von der RK. hinzugefügt. Die einem Privatarzt gewährte fortlaufende Staatshülfe fällt nicht unter § 749 (Wallm. **9**, 747).

10) Ueber die Bedeutung des Wortes „Beamten" vgl. Anm. 13 zu § 715. Eine Anfrage des Abg. Thilo, ob Rechtsanwälte und Notare zu den Beamten gehören, wurde in der RK. ohne Widerspruch von Dr. Gneist verneint. Die Antwort ist für die Notare unrichtig (vgl. § 359 StrGB.). Die Beamtenqualität der Rechtsanwälte ist durch die Rechtsanwaltordnung beseitigt, nicht aber die der Notare; RG. 1. Febr. 1886, JW. S. 79. Wo die letzteren ein festes staatliches oder kommunales Diensteinkommen beziehen, fällt dasselbe unter Nr. 8 des § 749 (Puchelt **2**, 602; Hellmann **3**, 117; Struckmann-Koch zu Nr. 8). Soweit sie dagegen auf Sporteln von den Parteien für die einzelnen Akte ihrer Thätigkeit angewiesen sind, ist dieses Einkommen zwar ein dienstliches, entzieht sich aber der Möglichkeit, als ein Ganzes gepfändet zu werden, weil es nicht die Natur fortlaufender Bezüge hat (vgl. Anm. 2 zu § 733). Eine Sequestration ihres Einkommens nach Analogie des Gehaltabzugsverfahrens kann daher nicht als eine gesetzliche Exekutionsmaßregel erachtet werden, so wenig wie bei Aerzten oder Gewerbetreibenden. — Wegen der Pfändung des Diensteinkommens preuß. Justizbeamten vgl. Verf. vom 4. April 1881, JMBl. S. 65 und vom 19. Febr. 1883, JMBl. S. 39, jetzt 29. Juni 1886, JMBl. S. 192.

11) Zur Pension gehört auch das sog. Wartegeld (Reichsbeamtengesetz v. 31. März 1873 §§ 24 ff., RGBl. S. 65, preuß. Verordn. vom 14. Juni und 24. Oct. 1848, GS. S. 153, 338, Ges. vom 21. Juli 1852 § 87, GS. S. 405, Verordn. v. 23. Sept. 1867, GS. S. 1619, preuß. AG. zur GV. §§ 101—105, Verordn. vom 7. Sept. 1879 § 51 Abs. 1 Nr. 4 und Abs. 2, GS. S. 591; Minist.-Reskript vom 2. März 1882; JMBl. S. 43; Struckmann-Koch Anm. 10; Hellmann **3**, 117).

12) Vgl. Reichsbeamtengesetz §§ 7, 69; preuß. Kab.-Ordre vom 27. April 1816 (GS. S. 134) und vom 15. Nov. 1819 (GS. für 1820 S. 45).

Für Bayern s. Hellmann **3**, 117.

12a) Abs. 2. Nur der nach Abzug der Wittwen- und Waisenbeträge des preuß. Gesetzes vom 20. Mai 1882, GS. S. 298 verbleibende Betrag des Gehalts ist als Einkommen zu berechnen, von welchem der dritteTheil des Mehrbetrages pfändbar ist; RG. 29. Juni 1884, JW. S. 227, 228.

13) Abs. 3. Insoweit das Reichsgesetz vom 21. Juni 1869, RGBl. S. 242 (vgl. Anm. 1a) nicht durch § 749 modifizirt ist, gilt es noch. Als dauernd gilt das Dienstverhältniß, wenn dasselbe gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig mindestens auf ein Jahr

bestimmt, oder bei unbestimmter Dauer für die Auflösung eine Kündigungsfrist von mindestens 3 Monaten einzuhalten ist (§ 4 Nr. 4 des Ges.), vgl. RG. Str. **6**, 210. Die Pfändbarkeitsbeschränkungen cessiren jedoch, wenn die Beträge dem Schuldner als kreditirtes Kapital belassen sind und daher ihren schutzbedürftigen Charakter verlieren; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **42**, 239.

14) Abs. 4. Die Bestimmung ist als Privilegium strikt zu interpretiren. Auf die geschiedene Ehefrau (vgl. RG. **3**, 15), sowie Enkelkinder findet sie keine Anwendung, ebensowenig auf einen Dritten, welcher die Alimente für die Ehefrau oder die Kinder verauslagt hat. Vgl. Schanzl civ. Arch. **69**, 246 ff.; Struckmann-Koch Anm. 13; Endemann **3**, 273. Dagegen macht es keinen Unterschied, ob die Alimente auf Gesetz oder Willenserklärung beruhen — Die hier ausnahmsweise zugelassene Pfändung des Einkommens der unter Nr. 7 u. 8 genannten Personen bezieht sich auf den ganzen Betrag desselben, nicht blos auf die sonst frei bleibende Quote des Mehrbetrages über 1500 Mk., wie die Gleichstellung mit dem Gehalt und den Dienstbezügen der im Privatdienst angestellten Personen ergiebt. Auch die ratio legis spricht dafür, ferner die Motive 436 und die deutliche Fassung des N. 1010, welcher nach den Mot. reproduzirt werden sollte; LG. Hannover in Busch **12**, 273. — Vgl. ferner Unfallversich.-Ges. v. 6. Juli 1884 § 68, RGBl. S. 96 und die ferneren in Anm. 1 genannten Unfallversich.-Gesetze.

15) Abs. 5. Hierzu gehören Umzugskosten, Tagegelder und Fuhrkosten, Repräsentationsgelder und dergl. Vgl. Reichsbeamtengesetz § 19, Kaiserl. Verordnungen vom 21. Juni und 5. Juli 1875 (RGBl. S. 249, 253).

16) Zu dem Servis (vgl. Reichsverf. Art. 61) ist der Wohnungsgeldzuschuß nicht zu rechnen. Der Servis ist der Ersatz der den Militärpersonen zustehenden Naturalverpflegung, vgl. Reichsservisgesetz vom 3. Aug. 1878, RGBl. S. 243 ff.; ohne Anrechnung darauf bildet der Wohnungsgeldzuschuß eine anderweite Kompetenz, die bei Berechnung des Diensteinkommens mitgezählt wird. (P. 406, § 8 des Reichsgesetzes vom 30. Juni 1873, RGBl. pro 1873 S. 167; Verordnung vom 30. Juni 1873, RGBl. S. 169, vom 3. Febr. 1874, RGBl. S. 13, und vom 23. Dez. 1875, RGBl. S. 380; preuß. Gesetz vom 12. Mai 1873, GS. S. 209.

17) Die Militärärzte sind hier wie in Nr. 8 von der RK. eingeschaltet.

18) Militärbeamte sind solche Beamte der Militär-Verwaltung, welche einen Militärrang haben, zum Unterschiede von den Civilbeamten der Militär-Verwaltung (vgl. Anm. 1 zu § 673).

§ 750.[1)]

Ist eine Geldforderung für mehrere Gläubiger gepfändet, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem die Forderung überwiesen wurde, verpflichtet, unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse an das Amtsgericht, dessen Beschluß ihm zuerst zugestellt ist, den Schuldbetrag zu hinterlegen.[2)]

E. 697. N. 1012. P. 406. 572.

1) Die §§ 750—753 handeln von der Konkurrenz mehrerer Pfändungen von Forderungen und regeln das Verhalten des Drittschuldners dabei. Eine besondere Form für die weiteren Pfändungen, wie bei körperlichen Sachen, §§ 727, 728, ist der Natur der Sache nach bei Forderungen nicht geboten. Jeder der verschiedenen Pfändungsbeschlüsse wird unabhängig von dem andern erlassen. Nur bei der Pfändung von Wechseln und andern indossablen Papieren nach § 732 ist die Anschlußpfändung gemäß §§ 727, 728 zu bewirken (vgl. Anm. 1 zu § 732).

2) Der § 750 konstituirt für den Fall mehrfacher Pfändung der Forderung ein

Depositionsrecht des Drittschuldners unbedingt, eine Depositionspflicht aber nur unter der Bedingung, daß die gepfändete Forderung einem der Gläubiger überwiesen ist und dieser die Deposition verlangt. Der § 753 sichert die Verwirklichung dieses Verlangens bei einer Weigerung des Drittschuldners. Diese Verpflichtung zur Hinterlegung versteht sich nur unter den Voraussetzungen, unter welchen der Drittschuldner, abgesehen von der Pfändung, zur Erfüllung an den Schuldner verpflichtet wäre. Handelt es sich also um die Ueberweisung einer Wechselforderung, so ist der Drittschuldner nur gegen Aushändigung des Wechsels zur Hinterlegung verpflichtet (vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Puchelt 2, 667). Insofern nach dem bürgerlichen Recht eine Befugniß oder Verpflichtung des Schuldners (Drittschuldners) zur Deposition einer fälligen Schuld besteht, an welcher von dem Gläubiger (hier dem Exequenden) einem Dritten ein Pfandrecht bestellt ist, wird daran durch die §§ 750 ff. nichts geändert. (Vgl. Anm. 2 zu § 730; Windscheid I. § 347[3]; für Preußen § 216 I. 16 ALR.; Präj. des Obertrib. 718 vom 27. Aug. 1839, Strieth. **76**, 245; vgl. auch Anm. 1 zu § 72.)

Durch die Hinterlegung wird die Grundlage für das Vertheilungsverfahren gewonnen (§§ 758—768). Die hinterlegte Summe bez. der Anspruch darauf wird bis zur Zahlung an die Gläubiger Eigenthum des Schuldners und tritt an Stelle der gepfändeten Forderung, dergestalt, daß das Pfändungsrecht sich auf dieselbe überträgt. Der § 716 ist nicht anwendbar (vgl. Anm. 3 zu § 709). Selbstredend liberirt die Hinterlegung den Drittschuldner, die Forderung ist damit getilgt und eine weitere Anschlußpfändung dadurch ausgeschlossen. Ebenso Petersen Anm. 2; Gaupp Anm. III.; Puchelt 2, 606; Endemann **3**, 275; Seuffert Anm. 4. AM. Struckmann-Koch Anm. 3 und v. Sarwey 2, 238, welche über die Liberation das bürgerliche Recht entscheiden lassen wollen, was der durch § 750 konstituirten Befugniß und bez. Verpflichtung, den Gegenstand der Erfüllung zu hinterlegen, widerspricht. Die Verpflichtung des Drittschuldners zur Erfüllung wird durch die Bestimmung des § 750 bezüglich der Erfüllungsart materiell affizirt, dergestalt, daß an Stelle der Zahlungs- und Leistungspflicht die Hinterlegungspflicht bez. das Hinterlegungsrecht gesetzt ist und daß mit Erfüllung dieses gesetzlichen Surrogats die Obligation erlischt. Uebrigens ist der Streit für das gemeine und preußische Recht müßig (Windscheid II. § 347[3]; § 213 I. 16 ALR.). Ist die Hinterlegung erfolgt, so ist nur noch in den etwaigen Anspruch des Exequenden an das Hinterlegungsamt eine neue Pfändung zulässig.

Die Hinterlegung kann auch dann erfolgen, wenn die Summe zur Befriedigung aller Gläubiger ausreicht (abweichend von der Verpflichtung des Gerichtsvollziehers in Fällen der §§ 728, 751), da dem Drittschuldner die Vertheilung unter die einzelnen Gläubiger nicht zugemuthet werden kann. Die Hinterlegungsstelle und das Verfahren bei der Hinterlegung richtet sich nach den Landesgesetzen. Dem in § 750 genannten Amtsgericht, falls es nicht landesgesetzlich mit der Hinterlegungsstelle zusammenfällt, ist nur die vorgeschriebene Anzeige unter Ueberreichung der Beschlüsse zu erstatten, auf Grund deren sodann das Vertheilungsverfahren einzuleiten ist, sobald die geschehene Hinterlegung vom Drittschuldner nachgewiesen wird. Für Preußen sind insbesondere §§ 18, 19, 39 der Hinterlegungsordn. vom. 14. März 1879 zu beachten.

§ 751.

Ist ein Anspruch, welcher eine bewegliche körperliche Sache betrifft, für mehrere Gläubiger gepfändet, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem der Anspruch überwiesen wurde, verpflichtet, die Sache unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse dem Gerichtsvollzieher herauszugeben,

welcher nach dem ihm zuerst zugestellten Beschlusse zur Empfangnahme der Sache ermächtigt ist.[1] Hat der Gläubiger einen solchen Gerichtsvollzieher nicht bezeichnet, so erfolgt dessen Ernennung auf Antrag des Drittschuldners von dem Amtsgerichte des Orts, wo die Sache herauszugeben ist.

Ist der Erlös zur Deckung der Forderungen nicht ausreichend und verlangt der Gläubiger, für welchen die zweite oder eine spätere Pfändung erfolgt ist, ohne Zustimmung der übrigen betheiligten Gläubiger eine andere Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachlage unter Hinterlegung des Erlöses dem Amtsgericht anzuzeigen, dessen Beschluß dem Drittschuldner zuerst zugestellt ist. Dieser Anzeige sind die auf das Verfahren sich beziehenden Schriftstücke beizufügen.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn die Pfändung für mehrere Gläubiger gleichzeitig bewirkt ist.[2]

E. 698. N. 1013. P. 406. 572.

1) Vgl. Anm. 2 zu § 746 und die Anm. zu § 750. Die etwa nöthige Bezeichnung des Gerichtsvollziehers (Satz 2) muß der Drittschuldner bewirken; er kann sich durch das Fehlen derselben seiner Verpflichtung (Satz 1) nicht entziehen; vgl. auch die Redaktion in § 752; Struckmann-Koch Anm. 2. AM. Dorendorf S. 112.

2) Die Vorschriften der Abs. 2 und 3 entsprechen den Abs. 2 und 3 des § 728, vgl. deshalb die Anm. 3 und 4 dazu.

§ 752.

Betrifft der Anspruch eine unbewegliche Sache, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem der Anspruch überwiesen wurde, verpflichtet, die Sache unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse an den von dem Amtsgerichte der belegenen Sache ernannten oder auf seinen Antrag zu ernennenden Sequester herauszugeben.[1]

E. 699. N. 1014. P. 406. 572.

1) Vgl. § 747 und die Anm. dazu. Das weitere Verfahren richtet sich nach § 747 Abs. 2. Die Verpflichtung des Drittschuldners zur Herausgabe an den Sequester bez. Gerichtsvollzieher nach §§ 751, 752 besteht hier, wie im Falle des § 750 (vgl. Anm. 2 dazu), nur unter denselben Voraussetzungen wie dem Schuldner gegenüber. Die Erzwingung derselben erfolgt gemäß § 753.

§ 753.

Jeder Gläubiger, welchem der Anspruch überwiesen wurde, ist berechtigt, gegen den Drittschuldner Klage auf Erfüllung der nach den Bestimmungen der §§ 750—752 diesem obliegenden Verpflichtungen zu erheben.[1]

Jeder Gläubiger, für welchen der Anspruch gepfändet ist, kann sich dem Kläger in jeder Lage des Rechtsstreits als Streitgenosse anschließen.[2]

Der Drittschuldner hat die Gläubiger, welche die Klage nicht erhoben und dem Kläger sich nicht angeschlossen haben, zum Termine zur mündlichen Verhandlung zu laden.[3]

Die Entscheidung, welche in dem Rechtsstreite über den in der Klage erhobenen Anspruch erlassen wird, ist für und gegen sämmtliche Gläubiger wirksam.[4)]

Gegen einen Gläubiger, welcher nicht zum Termine zur mündlichen Verhandlung geladen ist, obgleich er von dem Drittschuldner hätte geladen werden sollen, kann der Drittschuldner sich auf die ihm günstige Entscheidung nicht berufen.[5)]

E. 700. N. 1015. P. 406 – 408. 572.

1) Nur auf Grund einer Ueberweisung, nicht einer bloßen Pfändung, ist der Gläubiger zur Anstellung der Klage gegen den Drittschuldner auf Hinterlegung des Gegenstandes einer mehrfach gepfändeten Forderung legitimirt, insoweit nicht das Civilrecht mit Rücksicht auf das Pfandrecht des Gläubigers weitere Befugniß gewährt (vgl. Anm. 2 zu § 730. Dagegen ermächtigt schon die bloße Pfändung, auch die im Wege des Arrestes erfolgte, zur Anschließung an die Klage (Abs. 2, Mot. 437). Vorausgesetzt ist natürlich eine in Gemäßheit des Abs. 1 klagende Partei. Auf eine Klage des Forderungsberechtigten selbst ist § 753 auch nicht analog anwendbar, **RG.** 3. Juni 1885 in Raff.-Kün. **29**, 1055; vgl. **RG. 17**, 291.

2) Abs. 2. Für die Anschließung ist eine andere Form nicht möglich, als Erklärung in der mündlichen Verhandlung unter schriftlicher Verlesung des Antrags nebst Vorbereitung durch Schriftsatz. Die Zustellung eines Schriftsatzes ist nicht obligatorisch, aber auch nicht ausreichend, da nicht der Fall der Nebenintervention vorliegt, sondern der des Eintritts eines Mitklägers. (Unrichtig v. Canstein in Busch 8, 236.) Die Streitgenossenschaft ist eine materielle im Sinne des § 59, vgl. Abs. 4 und Anm. dazu.

3) Abs. 3. Der Zweck der Vorschrift ist, im Interesse des Drittschuldners eine einheitliche Entscheidung für und bez. gegen sämmtliche Gläubiger über den gepfändeten Anspruch zu erzielen. Die Beiladungspflicht ist abweichend vom NE. nicht dem Gläubiger, sondern dem Drittschuldner auferlegt, weil diesem allein die Kenntniß sämmtlicher Pfändungen beiwohnen muß. Sollten mehrere Gläubiger nach einander in verschiedenen Prozessen den Drittschuldner in Anspruch nehmen, so hat dieser unter der Voraussetzung, daß er dem Abs. 3 genügt, gegen die zweite Klage die Einrede der Rechtshängigkeit, da nach Abs. 4 durch die Entscheidung des ersten Prozesses res judicata für und gegen alle Gläubiger bewirkt wird. (Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 1; Petersen Anm. 4. AM. Puchelt 2, 610, welcher den Drittschuldner auf die exceptio plurium litis consortium verweist.)

Die Unterlassung der Beiladung hat die im Abs. 5 angeordnete Folge, daß die dem Drittschuldner günstige Entscheidung dem nicht geladenen Gläubiger nicht präjudizirt, also entsprechend auch nicht Litispendenz eingewendet werden kann, während nach Abs. 4 die dem Drittschuldner ungünstige Entscheidung dessenungeachtet auch für den nicht geladenen Gläubiger wirksam bleibt, mithin eine Art von res judicata claudicans entsteht. Insoweit noch keine rechtskräftige Entscheidung über den Anspruch ergangen ist, kann die Ladung wirksam zu jeder mündlichen Verhandlung erfolgen (Abs. 2). Ist sie einmal geschehen, ohne daß der beigeladene Gläubiger sich der Klage angeschlossen hat, so braucht sie zu späteren Terminen nicht wiederholt zu werden. Bei der Ladung ist die Ladungsfrist, §§ 194, 204 zu berücksichtigen; andernfalls braucht der Beigeladene die Ladung nicht zu beachten. Durch Vertagung bez. nach § 267 ist dies zu heilen. Ein Recht, die Vertagung der Verhandlung wegen Nichtinnehaltung der Ladungsfrist zu verlangen, hat der beigeladene Gläubiger nur dem Drittschuldner, nicht den anderen Gläubigern gegenüber. Der freiwillige Anschluß eines Gläubigers erübrigt natürlich dessen Beiladung, wie die Mot. 437 hervorheben.

Selbstredend beginnt die Beiladungspflicht des Drittschuldners, falls im Laufe des Prozesses weitere Pfändungen geschehen, erst mit dem Augenblicke, wo ihm der Pfändungsbeschluß des betreffenden Gläubigers zugestellt ist.

4) Abs. 4. Die Verpflichtung des Drittschuldners kann allen Gläubigern gegenüber nur einheitlich festgestellt werden. Bei Eideszuschiebung kommt § 434 zur Anwendung. Vgl. Anm. 2. Die Wirksamkeit der Entscheidung ist nicht blos eine materielle, sondern auch eine prozessualische, indem sie jedem einzelnen Gläubiger, mag sich derselbe angeschlossen haben oder nicht, die Vollstreckung sichert (Struckmann-Koch Anm. 4). Dazu ist bei der Allgemeinheit der Vorschrift nicht einmal die Ueberweisung des Anspruchs erforderlich; vielmehr wird jeder Gläubiger durch den mit Zustellungsurkunde versehenen Pfändungsbeschluß legitimirt, eine vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils zu fordern. Der Anordnung des Vorsitzenden bedarf es hierzu nur in dem Falle, wenn etwa bereits einem anderen Gläubiger eine solche ertheilt ist, da sämmtliche Gläubiger eine Partei bilden, § 669. — Die Wirksamkeit versteht sich ferner nicht blos für und gegen diejenigen Gläubiger, welche vor dem Erlasse des Urtheils gepfändet haben, sondern auch für die später pfändenden.

Nach den Mot. 437 soll der Drittschuldner in dem Prozesse mit den mehreren als Streitgenossen geltenden Gläubigern befugt sein, auch solche Einwendungen vorzubringen, welche ihm nur gegen einzelne Gläubiger zustehen. Dies ist an sich vollkommen richtig und bezieht sich nicht blos auf Einwendungen betr. die Legitimation (Prozeßfähigkeit, Gültigkeit der Ueberweisung, Rechtsnachfolge an Stelle des ursprünglichen Gläubigers u. dgl.), sondern auch auf pacta in personam des betr. Gläubigers (Stundung, Vergleich, Erlaß u dgl.). Die Wirksamkeit der Einrede beschränkt sich aber natürlich nur auf das Verhältniß des Gläubigers, welcher von der Einrede betroffen wird, zum Drittschuldner dergestalt, daß, wenn nur der Anspruch des Schuldners an sich begründet ist — worüber immer nur eine einheitliche Entscheidung ergehen kann, — der Drittschuldner auch dann zu verurtheilen ist, wenn auch nur für einen Gläubiger das Klagerecht erhalten geblieben ist. Das Recht aller Pfändungsgläubiger steht zur Entscheidung, und ein einzelner Streitgenosse kann durch seine Erklärungen oder Handlungen das Recht des anderen Gläubigers nicht beeinträchtigen. Vgl. jetzt auch im Wesentlichen Seuffert Anm. 4 und Struckmann-Koch Anm. 4. Kompensationseinreden aus dem Verhältnisse des Drittschuldners zu einem der Gläubiger erscheinen selbst unter der Voraussetzung der Gleichartigkeit überhaupt nicht zulässig, weil nicht das Recht eines einzelnen Gläubigers, sondern das der Gesammtheit der Pfandgläubiger zur Entscheidung steht; abgesehen von den bei Zulassung der Kompensation sich ergebenden unlösbaren Schwierigkeiten für die Einheitlichkeit der Entscheidung und Wahrung der Rangordnung (vgl. darüber Aufl. 2). So auch Hellmann **3**, 123; Gaupp Anm. 3 und jetzt Seuffert Anm. 4, Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Hellwig a. a. O. S. 223; vgl. dagegen Rassow in Rass.-Kün. **29**, 137 f. — Puchelt **2**, 610 will das Resultat der Leistungspflicht von der Entscheidung über das Vertheilungsverfahren abhängig machen, während für das letztere Verfahren, § 758, die vorgängige Hinterlegung, also im Falle des Streites darüber die vorgängige unbedingte Verurtheilung dazu vorausgesetzt ist. — Die Vorschriften des § 753 kommen auch dann zur Anwendung, wenn die gepfändete Forderung zur Tilgung der sämmtlichen einzelnen Forderungen des Gläubigers ausreicht. Indessen kann die Wirksamkeit der auf Anrufen eines oder mehrerer einzelnen Gläubiger ergangenen Entscheidung nicht über denjenigen Theil des Anspruches hinausgehen, über welchen entschieden ist (§ 293 Abs. 1). Ist also der Drittschuldner zur Zahlung eines Theils seiner Schuld verurtheilt, so gilt diese Verurtheilung, aber auch nur in diesen Grenzen, allen Gläubigern gegenüber. Wird demnächst ein anderer Theil der Schuld eingeklagt, so ist die erste Entscheidung für den neuen Prozeß nicht res judicata. Vgl. RG. v. 7. Febr. 1880 bei Rass.-Kün. **24**, 1087. Der § 753 modi-

fizirt die Erfordernisse der res judicata nur bezüglich der Identität der Personen, nicht bezüglich der Identität des Anspruchs.

5) Abs. 5. Ausnahme von der Regel des Abs. 4; vgl. Anm. 3. Wenn die Gläubiger dem Drittschuldner gegenüber nicht blos wegen eines Legitimationsmangels in ihrer Person, sondern wegen Hinfälligkeit des Anspruches oder wegen materieller Einreden des Drittschuldners abgewiesen werden, so macht dies res judicata auch gegen den Schuldner, ohne Unterschied, ob demselben von dem Gläubiger gemäß § 740 der Streit verkündigt worden ist, oder nicht. Die entgegengesetzte, in der RK. geäußerte Auffassung von Klotz ist unzutreffend. Der auf Grund der Ueberweisung klagende Gläubiger deduzirt die actio des Schuldners in judicium und klagt aus dessen Recht bez. als dessen Rechtsnachfolger oder fingirter Bevollmächtigter, d. h. als Rechtsnachfolger bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt, als fingirter Bevollmächtigter bei der Ueberweisung zur Einziehung, Anm. 1 u. 2 zu § 736. Wie es scheint, hat Hellwig, welcher a. a. O. S. 104, 105 Note 220 die vorstehenden Wörtchen „bez." und „oder" mit Ausrufungszeichen citirt, übersehen, daß die §§ 750 und 753 auch für die Ueberweisung an Zahlungsstatt gelten, vgl. RG. 30. Mai 1883 in Raff.-Kün. 27, 1124 am Schluß. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 6; Seuffert Anm. 6; Gaupp Anm. 5.) Verschieden davon ist die Frage, ob der Schuldner bei einem Rückgriffe des Gläubigers auf ihn die exceptio mali processus erheben kann, und wie dieselbe zu begründen ist. Vgl. hierüber Anm. 1 zu § 740. Eine Verpflichtung zur Streitverkündung gegenüber dem Schuldner hat der Gläubiger auch im Falle des § 753. (§ 740.)

§ 754.

Auf die Zwangsvollstreckung in andere Vermögensrechte, welche nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen sind,[1] finden die vorstehenden Bestimmungen entsprechende Anwendung.[2]

Ist ein Drittschuldner nicht vorhanden, so ist die Pfändung mit dem Zeitpunkt als bewirkt anzusehen, in welchem dem Schuldner das Gebot, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten, zugestellt ist.[3]

Das Gericht kann bei der Zwangsvollstreckung in Rechte, welche nur in Ansehung der Ausübung veräußerlich sind, besondere Anordnungen erlassen. Es kann insbesondere bei der Zwangsvollstreckung in Nutzungsrechte eine Verwaltung anordnen.[4] In diesem Falle wird die Pfändung durch Uebergabe der zu benutzenden Sache an den Verwalter bewirkt, sofern sie nicht durch Zustellung des Beschlusses bereits vorher bewirkt ist.[5]

Ist die Veräußerung des Rechts selbst zulässig, so kann auch diese Veräußerung von dem Gericht angeordnet werden.[6]

E. 701. N. 1017. P. 408. 572.

1) Voraussetzung der Anwendung des § 754 ist: daß das für die Zwangsvollstreckung in Anspruch genommene Recht

a) einen Vermögenswerth hat bez. geeignet ist, durch Ausnutzung oder Veräußerung die Zahlung einer Geldforderung herbeizuführen;
b) nicht zum unbeweglichen Vermögen gehört;
c) der Substanz oder der Ausübung nach, Abs. 3, gesetzlich übertragbar;
d) dem Schuldner bereits erworben ist und
e) ein „anderes" (vgl. § 729) Recht ist, als die in den §§ 730—753 behandelten Ansprüche oder die körperlich beweglichen Sachen (§§ 712—728). Hierzu gehören insbesondere: Antheilsrechte an einer ungetheilten Vermögensmasse (an Erbschaften, Gesell-

schaftsvermögen, an Amortisations- und Reservefonds von Kreditinstituten, soweit sie nicht Grundstückspertinenzen sind ꝛc., vgl. bez. Erbschaften **RG. 9**, 365, Busch **7**, 112; Johow-Küntzel Jahrb. **3**, 39), wobei gesetzliche und vertragsmäßige Beschränkungen (so Art. 119, 126, 169, 170 HGB.) zu berücksichtigen sind (Bergwerkskuxe sind nach dem preuß. Bergges. v. 24. Juni 1865 §§ 101, 109, ObT. **73**, 219, als körperliche Sachen gleich den Werthpapieren, § 722, zu behandeln); Nutzungsrechte (Nießbrauch, Pachtrecht, Emphyteuse ꝛc.); Realgewerbeberechtigungen (§ 48 der Reichsgewerbeordnung); das Urheberrecht nach den Reichsges. v. 11. Juni 1870, 9., 10. und 11. Jan. 1876, sowie das Patentrecht nach dem Reichspatentgesetz v. 28. Mai 1877. (Vgl Anm. 5 zu § 729.) Auch gewisse auf Ausbeutung der Substanz, nicht blos auf Fruchtgenuß gerichteten Rechte (z. B. an Steinbrüchen, Torfgräbereien) sind hierher zu zählen. Ferner gehören hierher nach Preuß. Rechte die für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden (vgl. Anm. 2, Ges. v. 5. Mai 1872 §§ 64—66, 27). Wegen der Forderungen, welche dem Schuldner gegen den Gläubiger zustehen, vgl. Anm. 10 zu § 730.

Welche Rechte zum unbeweglichen Vermögen gehören, richtet sich nach den Landesgesetzen, § 757 Abs. 2.

Desgleichen ist die Frage, ob ein Vermögensrecht dergestalt an der Person haftet, daß es überhaupt auch in Bezug auf die Ausübung nicht übertragbar ist (jus personalissimum) — wie nach Preuß. Rechte das Vorkaufsrecht (§ 594 I. 20 ALR.), die einer bestimmten Person zu einem bestimmten Zwecke verliehene Befugniß zur Expropriation und dergl. — materiellen Rechtens und wird durch die CP. nicht entschieden. Das OLG. Stuttgart v. 11. Jan. 1883 erachtet das Wohnungsrecht eines Ausgedingers, insofern dasselbe nach den persönlichen Bedürfnissen desselben bez. seiner Familie und nach verwandtschaftlichen Rücksichten eingerichtet ist, mit Recht für ein höchst persönliches, dessen Ausübung durch einen Andern der Belastete sich nicht gefallen zu lassen braucht (JW. 1883 S. 95). Ebenso OLG. Jena in Seuff. Arch. **39**, 375. Dasselbe gilt überhaupt für den Anspruch auf bedürfnißmäßige Naturalverpflegung oder auf Ausübung eines Wahlrechts, bei welchem persönliche Rücksichten entscheiden; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 472. Das Recht der Eisenbahn-Gesellschaften auf Skontration beim Eisenbahnverbande ist nach **RG. 15**, 5 nicht pfändbar, weil nur die Eisenbahn-Gesellschaft das Recht auf desfallsige Ausgleichung hat und ausüben kann.

Die preußisch-rechtliche Kontroverse, ob der Pflichttheilsanspruch ein solches der Zwangsvollstreckung entzogenes jus personalissimum ist oder nicht, wird daher durch die CP. nicht berührt (vgl. Dernburg 3, § 207 S. 570; ObT. **49**, 212; Strieth. **6**, 335; **92**, 318; Förster. Eccius **4**, § 248. — Dagegen Gruchot Erbrecht **3**, 213. Weitere Literatur s. bei Struckmann-Koch Anm. 1. Die Bemerkung von Hellmann **3**, 124, daß der Pflichttheilsanspruch, nach der Praxis des ObT. und nach der Ansicht der Mehrheit der Schriftsteller pfändbar sei, ist übrigens irrig. Das Gegentheil ist richtig).

Endlich ist auch die Frage, ob es sich im konkreten Falle um ein bereits erworbenes — in bonis des Schuldners befindliches — Recht oder um eine bloße Erwartung, wie eine noch nicht angefallene Erbschaft, handelt, lediglich nach Civilrecht zu entscheiden, vgl. auch Anm. 1 zu § 749.

2) Die entsprechende Anwendung gilt für alle Vorschriften der §§ 729—753, namentlich für den Gerichtsstand, § 729, den Erlaß des Pfändungsbeschlusses, die Zustellung desselben, § 730, die Ueberweisung zur Einziehung, § 736, oder die Anordnung einer anderweitigen Verwerthung nach § 743 (vgl. Abs. 3 und 4). Auch eine Ueberweisung an Zahlungsstatt ist möglich, insofern das Vermögensrecht einen bestimmten Nennwerth hat, z. B. bei Hypotheken- und Grundschulden, welche für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstück haften (vgl. Anm. 1 und 3). Sofern über das

Vermögensrecht ein indossables Papier existirt, kommt § 732 zur Anwendung. Die Formen, unter welchen geltend gemacht werden kann, daß der Nießbraucher (Schuldner) den Nießbrauch nur mit der Verpflichtung zur Tragung entsprechender Lasten hat, sind durch § 685, und für Intervention Dritter z. B. Alimentationsberechtigter durch § 690 gegeben; civ. Arch. **70**, 443. Vgl. betreffs der Unübertragbarkeit von Rechten Anm. 1 zu § 749.

3) Abs. 2. Vgl. § 730 Abs. 3 und Anm. 10 dazu. Die Zustellung des bloßen Arrestbefehls, in welchem ein Recht als Gegenstand des Arrestes speziell bezeichnet ist, entspricht noch nicht dem Abs. 2, vielmehr ist die Zustellung des davon verschiedenen Pfändungsbeschlusses — welcher allerdings in solchen Fällen mit dem Arrestbefehl verbunden werden kann — erforderlich; **RG. 9**, 319; vgl. Anm. 2 zu § 808. Die in Abs. 2 erwähnte Voraussetzung, daß ein Drittschuldner nicht vorhanden ist, trifft namentlich auch zu bei den für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden, bei dem Urheberrecht, bei dem Patentrechte und dergl. Die Bestimmung selbst muß auch entsprechende Anwendung finden bei der vorläufigen Beschlagnahme aus § 744, da diese sonst unmöglich würde, was das Gesetz schwerlich beabsichtigt.

4) Abs. 3. Zu den in Ansehung der Ausübung veräußerlichen Rechten gehört insbesondere der Nießbrauch nach gem. und preuß. Recht; Windscheid § 205; Arndts Pand. § 179; ALR. I. 21 §§ 110, 176; vgl. **RG. 6**, 210; desgleichen das Pachtrecht. Ist die Veräußerung der Ausübung von der Genehmigung eines Andern, z. B. des Drittschuldners (Verpächters und dergl.) abhängig, so kann nur nach Beibringung dieser Genehmigung die besondere Anordnung erlassen werden. Erforderniß einer solchen Anordnung ist übrigens nicht die Unveräußerlichkeit des Rechtes, vgl. Abs. 4, 2 und Abs. 1 verb. mit § 276; die Anordnung ist nur ausgeschlossen, wenn auch die Ausübung unveräußerlich ist, es sich also um ein jus personalissimum handelt; vgl. Anm. 1. Eine Verwaltung kann ferner nur angeordnet bez. ausgeführt werden, wenn der Schuldner im Besitze der zu verwaltenden Sache sich befindet, oder wenn der dritte Besitzer zur Herausgabe bereit ist (Kammergericht zu Berlin v. 20. Sept. 1882 in Sachen Grünfeld gegen Grünfeld, VII. H. 374/82). Die Anordnung der Verwaltung kann nur von dem Vollstreckungsgerichte, § 729, erfolgen, dasselbe kann aber, falls die herauszugebende Sache ein Grundstück ist, nach Analogie des § 747 die Uebergabe an einen von dem Gericht der belegenen Sache zu bestellenden Verwalter anordnen, andernfalls muß es selbst den Verwalter bestellen, und die Uebergabe der zu verwaltenden Sache an diesen, sei es durch einen hierzu zu ermächtigenden Gerichtsvollzieher, sei es durch einen mit Einleitung der Verwaltung zu beauftragenden Gerichtsbeamten, bewirken lassen. Zur Anordnung der Verwaltuug gehört auch die dem Verwalter zu ertheilende Instruktion und die Aufsicht über denselben. Vgl. über das Verhältniß OLG. Dresden v. 15. Mai 1882; Seuff. Arch. **38**, 113 Nr. 80. Eine weitere Mitwirkung des Vollstreckungsgerichts, insbesondere bei der Rechnungsabnahme, erscheint zwar zweckmäßig, aber nicht unbedingt erforderlich; die Abnahme der Rechnung und Dechargirung derselben kann füglich ohne gerichtliche Mitwirkung durch Gläubiger und Schuldner erfolgen. Ist das zu verwaltende Vermögensrecht für mehrere Gläubiger gepfändet, so wird der Verwalter mit dem Reinertrag nach § 751 Abs. 2, 3 zu verfahren haben. Die für die Verwaltung etwa erforderlichen Vorschüsse hat der Gläubiger zu leisten. Streitigkeiten zwischen dem Verwalter und dem Gläubiger über die Nothwendigkeit derselben entscheidet nach Analogie des § 685 das Vollstreckungsgericht. Handelt es sich um Verwaltung eines Grundstücks (z. B. bei Sequestration eines Pachtrechts), so werden die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zwangsverwaltung von Grundstücken zur Anwendung kommen (§ 747 Abs. 2).

5) Weitere Pfändungen können auch nach Uebergabe der Sache an den Verwalter

nur durch Zustellung des Pfändungsbeschlusses in Gemäßheit der §§ 730, 754 Abs. 2 erfolgen; doch ist der Verwalter von denselben durch Vorlegung des Pfändungsbeschlusses mit Zustellungsurkunde zu unterrichten.

6) Abs. 4. Die Art der Veräußerung steht im Ermessen des Vollstreckungsgerichts. Daneben kommt die Vorschrift des § 743 zur Anwendung. Häufig wird an Stelle der Veräußerung eine Verpachtung (etwa an den Meistbietenden, Struckmann-Koch Anm. 3) empfehlenswerth sein und zwar auch im Falle des Abs. 3.

Zweiter Titel.

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

Dieser Titel gehört noch zum zweiten Abschnitte, handelt also nur von der ZV. wegen Geldforderungen in unbewegliches Vermögen. (AM. nur Siebenhaar S. 694.) Bezüglich der Exekution wegen Herausgabe, Ueberlassung und Räumung einer unbeweglichen Sache vgl. § 771. Welche Sachen und Rechte zum unbeweglichen Vermögen gehören, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757 Abs. 2). Die allgemeinen Bestimmungen über die ZV., §§ 644—707, finden auch bei der in das unbewegliche Vermögen Anwendung, soweit sie nicht durch §§ 755—757 abgeändert sind, RG. 26. Nov. 1880 in Rass.-Kün. 25, 420 (vgl. § 2 des Preuß. Ges. betr. die ZV. in das unbewegliche Vermögen v. 4. März 1879). In Preußen wurden die §§ 755—757 für entsprechend anwendbar erklärt:

1. auf Zwangsversteigerungen, welche nicht im Wege der ZV. wegen Geldforderungen beantragt sind;
2. auf ein Rangordnungsverfahren, welches nicht in Folge der ZV. beantragt ist,

§ 36 Ges. vom 4. März 1879. Vgl. § 180 des Ges. v. 13. Juli 1883 betr. Zwangsvollst. in unbew. Verm.

§ 755.

Für die Zwangsvollstreckung in ein Grundstück[1] ist als Vollstreckungsgericht das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke das Grundstück belegen ist.[2]

Die Zwangsvollstreckung wird von diesem Gericht auf Antrag angeordnet.[3]

E. 702. N. 1018. 1019. P. 408. 572.

1) Die ZV. in ein Grundstück umfaßt die Zwangsverwaltung (Administration, Sequestration, Verpachtung), und die Zwangsversteigerung, landesgesetzlich auch die Eintragung im Grundbuche (§ 757 Abs. 2). Vgl. Preuß. Ges. v. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. und für das Gebiet des Rhein. Rechts in Preußen Ges. v. 12. April 1888, GS. S. 52.

2) Die Zuständigkeitsbestimmung des Abs. 1 ertheilt dem Amtsgericht der belegenen Sache lediglich die nach der CP. dem Vollstreckungsgericht obliegende Funktion (vgl. §§ 684, 685, 688 Abs. 2, 690 Abs. 3, 698, 707) und zwar nur für Grundstücke, nicht für andere unbewegliche Sachen.

3) Außer den allgemeinen Funktionen des Vollstreckungsgerichts wird dem Amtsgericht der belegenen Sache durch Abs. 2 die ausschließliche Befugniß der Anordnung der ZV. übertragen, und werden dadurch alle abweichenden landesgesetzlichen Vorschriften beseitigt, soweit sie sich auf die gerichtliche ZV. in Grundstücke wegen Geldforderungen beziehen.

Der Antrag auf die Anordnung der ZV. ist in Gemäßheit der allgemeinen Bestimmungen über die ZV. durch Beifügung des vollstreckbaren Titels und Nachweis

der Vorbedingungen der ZV., §§ 671—673 — insbesondere der geschehenen Zustellung des Schuldtitels und nöthigenfalls auch der Vollstreckungsklausel, sowie der betr. Urkunde, § 671 Abs. 2 — zu begründen. Selbstverständlich ist es, daß die Anordnung nur in Grundstücke des Schuldners bez. derjenigen Person, gegen welche die Vollstreckungsklausel ertheilt ist, erfolgen darf. Inwiefern die ZV. auch gegen den Besitznachfolger zulässig ist, hat das Vollstreckungsgericht nicht zu prüfen, vielmehr kann dasselbe die ZV. in solchen Fällen nur anordnen, wenn die Vollstreckungsklausel gegen den Besitznachfolger ertheilt und zugestellt ist. In welcher Weise das Eigenthum des Schuldners bez. des Besitznachfolgers dem Vollstreckungsgericht nachzuweisen ist, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757, vgl. für Preußen Ges. v. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. § 14), ebenso wie die sonstigen Erfordernisse des Antrages. Desgleichen ist nach den Landesgesetzen zu entscheiden, ob und wann bei gütergemeinschaftlich besessenen Grundstücken es eines Urtheils bez. einer Vollstreckungsklausel gegen beide Eheleute oder nur gegen den Ehemann bez. bei fortgesetzter Gütergemeinschaft nur gegen den Ueberlebenden bedarf, vgl. Anm. zu § 693.

Die Prozeßvollmacht für den Hauptprozeß ermächtigt zu dem Antrage auf die ZV. in das unbewegliche Vermögen, wie überhaupt zu allen durch dieselbe veranlaßten Prozeßhandlungen, § 77, zu welchen jedoch das Mitbieten auf Grundstücke nicht gehört. Die Vollmacht ist dem Antrage beizufügen, sofern sich dieselbe nicht schon bei demselben Gerichte befindet. In diesem Falle muß eine Bezugnahme auf letztere genügen.

Für Preußen ist § 755 Abs. 2 auch auf die ZV. in andere unbewegliche Sachen als Grundstücke anwendbar erklärt. (Ges. v. 4. März 1879, § 3; Ges. v. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. § 156.)

§ 756.

Ist es mit Rücksicht auf die Grenzen verschiedener Amtsgerichtsbezirke ungewiß, welches Amtsgericht zuständig sei, oder ist das Grundstück in den Bezirken verschiedener Amtsgerichte belegen, so ist auf Antrag eines Betheiligten[1)] von dem zunächst höheren Gericht unter Berücksichtigung der im § 36 enthaltenen Vorschriften[2)] eines dieser Gerichte zum Vollstreckungsgerichte zu bestellen.[3)]

Dieselbe Anordnung kann getroffen werden, wenn die Zwangsvollstreckung in mehrere Grundstücke desselben Schuldners, welche in verschiedenen Amtsgerichtsbezirken belegen sind, beantragt wird.[4)]

E. 703. N. 1020. P. 408. 572.

1) Zu den Betheiligten gehören alle, welche nach dem betr. Landesrechte als Interessenten des Verfahrens gelten (Extrahent, Schuldner, Realberechtigte). Der Antrag unterliegt nicht dem Anwaltszwange; Anm. zu § 37; Busch **3**, 144.

2) Das Allegat, § 36, ist in Folge eines Versehens aus dem E. 1 stehen geblieben während schon im E. 2 der gemeinte Paragraph mit 37 bezeichnet war (v. Bülow bei Raff.-Kün. **23**, 290 ff.). Für Preußen ist deshalb § 37 CP. durch § 4 Ges. v. 4. März 1879 und § 3 des Ges. v. 13. Juli 1883 reproduzirt und daneben für alle Fälle die Zustellung des Beschlusses von Amtswegen angeordnet.

3) Die Bestimmung des Abs. 1 ist obligatorisch („ist zu bestellen"). Vor Bestellung des gemeinschaftlichen Gerichtsstandes kann deshalb der Antrag auf Anordnung der ZV. abgelehnt werden. Unter den Abs. 1 § 756 gehören auch die Fälle, wenn die zum Hauptgute als Pertinenzien zugehörigen Grundstücke in einem anderen Amtsgerichtsbezirk liegen, als das Hauptgut. (Jäckel, die ZV. in Immobilien, Berlin 1883 S. 41.) Ueber das zunächst höhere Gericht vgl. Anm. 1 zu § 36.

4) Die Vorschrift des Abs. 2 ist nur fakultativ. Ob die verschiedenen Amtsgerichtsbezirke demselben Landgerichts- oder Oberlandesgerichtsbezirk bez. demselben Bundesstaat angehören, macht keinen Unterschied.

Der § 756 enthält nur eine nähere Bestimmung der Vorschriften des § 755, bezieht sich also ebenfalls nur auf Grundstücke; für Preußen gilt dasselbe auch für andere Immobilien. (§ 3 Ges. v. 4. März 1879; § 156 Ges. v. 13. Juli 1883.)

§ 757.

Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen einschließlich des mit derselben verbundenen Aufgebots- und Vertheilungsverfahrens bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1]

Nach den Landesgesetzen bestimmt sich insbesondere auch, welche Sachen und Rechte in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören,[2] inwiefern der Gläubiger berechtigt ist, seine Forderung in das Hypothekenbuch eintragen zu lassen, und wie die Eintragung zu bewirken ist.[3]

Entstehen in dem die Zwangsvollstreckung betreffenden Verfahren Rechtsstreitigkeiten, welche in einem besonderen Prozesse zu erledigen sind,[4] so erfolgt die Erledigung nach den Bestimmungen dieses Gesetzes. Auf Vertheilungsstreitigkeiten finden die §§ 765—768 entsprechende Anwendung.[5]

E. 704. N. 1032. P. 408. 572.

1) Die Bestimmung erstreckt sich nicht allein auf das Verfahren selbst, sondern auch auf die materiellen und formellen Erfordernisse der Einleitung und die Wirkungen derselben, jedoch unbeschadet der allgemeinen Bestimmungen der CP. über jede Art von ZV., §§ 644—707 (vgl. OLG. Dresden in Busch 7, 113), sowie der ihrer Natur nach für die ZV. geeigneten Vorschriften des ersten Buchs der CP. und der besonderen Bestimmungen in §§ 755, 756. Vgl. auch KO. §§ 3, 39, 116.

Für Preußen: Gesetz vom 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. (welches an Stelle der Subh.-Ordn. vom 15. März 1869 bez. des Ges. vom 4. März 1879 getreten ist), Eigenthumsgesetz vom 5. Mai 1872 §§ 43—47 (theilweise durch das ZV.-Ges. modifizirt), Rheinische Subh.-Ordn. v. 1. Aug. 1822, dazu Ges. 4. März 1879 §§ 17, 25; Ges. 12. April 1888, GS. S. 52.

Für Elsaß-Lothringen: Subh.-Ges. vom 30. April 1880.

Für Bayern: AG. zur CP. Art. 207—209, Ges. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betr. vom 23. Febr. 1879 (GBl. S. 203—269). Dazu Lippmann in Busch **9**, 151 ff. und OLG. Nürnberg, Busch **9**, 488; ferner Ges. betr. Aenderungen der Bestimmungen über die ZV. in unbew. Verm. v. 29. Mai 1886 (im Wesentlichen dem preuß Ges. v. 13. Juli 1883 analog); dazu Lippmann in Busch **11**, 224 ff.

Für Sachsen: Gesetz vom 4. März 1879 einige mit der CP. zusammenhängende Bestimmungen enthaltend §§ 10—14; Ges. (betr. Arrest in unbew. Verm.) vom 27. Januar 1882 u. AusfV. v. 30. Januar 1882, GBl. S. 7, 8; jetzt Ges. v. 15. Aug. 1884, GBl. S. 223 (nach Analogie des preuß. Ges. v. 13. Juli 1883) und AusfV. dazu vom 16. Aug. 1884, GBl. S. 271.

Für Württemberg: AG. zur CP. Art. 26, 27, Ges. betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 18. Aug. 1879 (Reg.-Bl. S. 191—202) und Verf. v. 1. Okt. 1879 S. 423. Vgl. die ausführliche Darstellung von Gaupp zu § 757.

Für Baden: Gesetz die Einführung der Reichsjustizgesetze betr. vom 3. März 1879 (GVBl. S. 61—129) Abschnitt 2 Titel 4; V. v. 25. Juli 1879, GVBl. S. 555; V. v. 29. März 1883, GVBl. S. 81.

Für Hessen: AG. zur CP. vom 4. Juni 1879 Art. 49—68, Art. 110—186.

Für Mecklenburg: Verordnungen vom 24. Mai 1879.

Für Anhalt: AG. zur CP. §§ 15—23; Ges. v. 10. Mai 1879 S. 525.

Füe Braunschweig: Gesetz vom 10. Juli 1879 (GVBl. S. 317—362).

Für Oldenburg: Gesetz vom 2. April 1879 (GVBl. S. 271—315).

Für Hamburg: Gesetz vom 14. Juli 1879 (GS. S. 159).

Für Lübeck: Gesetz vom 16. Juli 1879 (GS. S. 161); Nachtr. v. 25. März 1882, Verordn. S. 28.

Für Bremen: Ges. v. 9/15. Dez. 1887, betr. ZV. wegen Geldforderungen in Schiffe u. s. w. GVBl. S. 162.

Für Sachsen-Koburg: Gesetz vom 7. April 1879 (GVBl. S. 85—100).

Für Sachsen-Gotha: Gesetz vom 7. April 1879 (GVBl. S. 75—82) und vom 11. April 1881 S. 29.

Für Sachsen-Meiningen: Gesetz vom 21. Juni 1879 (Verordn. S. 141—150).

Für Reuß ä. L.: AG. zur CP. §§ 33—50.

Für Reuß j. L.: Gesetz vom 19. Sept. 1879 (GVBl. S. 135).

Für Schwarzburg-Rudolstadt: Gesetz vom 8. Aug. 1879 (GVBl. S. 257).

Für Schwarzburg-Sondershausen: AG. zur CP. §§ 8, 9, Gesetz vom 26. Mai 1879 (GVBl. S. 133—137).

Für Sachsen-Weimar: Gesetz vom 12. Mai 1879 (GVBl. S. 277—307).

Für Sachsen-Altenburg: AG. zur CP. §§ 15—22.

Für Waldeck: Gesetz vom 1. Sept. 1879 betr. die Einführung des preuß. Gesetzes vom 4. März 1879 (RBl. S. 91).

Für Schaumburg-Lippe: Gesetz vom 24. Juli 1880 und 6. Juni 1882, GS. 13 S. 393; Bd. 14 S. 267.

Vgl. auch Wach **1** S. 165 ff.

2) Abs. 2. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 781 ff., 837 ff., 845 ff., 1067 ff., 1130 ff. Hierzu bestimmt für Preußen § 1 des Gesetzes vom 13. Juli 1883:

„In Ansehung der Zwangsvollstreckung gehören zum unbeweglichen Vermögen:

1. Grundstücke,
2. verliehene Bergwerke, unbewegliche Bergwerksantheile und die selbständigen Kohlenabbaugerechtigkeiten in den vormals sächsischen Landestheilen (Bergwerkseigenthum),
3. solche Schiffmühlen und selbständige Gerechtigkeiten, welche die Eigenschaft unbeweglicher Sachen haben, außer den unter Nr. 2 bezeichneten,
4. Kauffahrteischiffe und nach Maßgabe des in den einzelnen Landestheilen geltenden Rechts andere zur Frachtschiffahrt bestimmte Schiffgefäße.

Zu der Immobiliarmasse gehören auch diejenigen beweglichen Gegenstände, auf welche das bezüglich eines unbeweglichen Gegenstandes bestehende Pfand- oder Vorzugsrecht kraft Gesetzes mit sich erstreckt."

Die nach §§ 714, 725 für zulässig erklärte Pfändung von Früchten auf dem Halme als bewegliche Sachen schließt nicht aus, daß dieselben auch Gegenstand einer Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen sein können. Das Gleiche gilt von beweglichen Zubehörungen der Immobilien (vgl. § 715 Nr. 3, 5). Soweit landesgesetzlich bewegliche Sachen bez. Forderungen und Ansprüche als Bestandtheile oder Zubehörungen eines Immobile im Sinne des Abs. 2 anzusehen sind, werden sie von einer in das Immobile angeordneten Zwangsvollstreckung mit betroffen, und dienen ebenso im Konkurse des Schuldners nach § 39 KO. zur abgesonderten Befriedigung der Immobiliargläubiger. Hinsichtlich solcher Objekte, welche mit dem Immobile in einer ohne Zerstörung nicht lösbaren Verbindung stehende Bestandtheile desselben ohne eigene Sonderexistenz bilden, ist die Sonderexekution nach den Vorschriften für bewegliches Vermögen

überhaupt ausgeschlossen. Dagegen ist hinsichtlich solcher beweglicher Zubehörungen, welche eine physische Sonderexistenz haben und ohne Zerstörung ihrer Substanz und der Substanz des Immobile getrennt werden können, — Vorräthe, Inventarienstücke, Pacht-, Miethzinsen — die Mobiliar-Sonderexekution außerhalb der ZV. in das Immobile bez. außerhalb des Konkurses (auch außer den, in §§ 714, 725, 715 Nr. 3, 5 hervorgehobenen Gegenständen) nach §§ 712—754 zulässig und durch § 757 nur ausgeschlossen, soweit die Landesgesetzgebung eine solche Sonderexekution unzulässig und die Immobiliar-Exekution nothwendig erklärt. Für Preußen ist die Mobiliar-Exekution im bisherigen Umfange aufrecht erhalten; nach § 206 Gesetz vom 13. Juli 1883 unterliegen bewegliche Pertinenzien der Mobiliar-Exekution, so lange sie nicht im Wege der Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen in Beschlag genommen sind; jeder Realberechtigte kann aber der ZV. (unter entsprechender Anwendung des § 690) widersprechen. Vgl. Eccius 3, § 194 Anm. 37a und 64; RG. Str. 21. April 1882 in Wallm. 7, 267; RG. 3. Okt. 1883, IW. S. 269 Ziff. 12, Rass.-Kün. 28, 1166 (nicht stehende Bäume, weil nicht bewegliche Sachen, RG. Str. 3, 175); Heidenfeld in Rass.-Kün. 26, 489 ff. (gegen Nessel das. S. 200 ff.), vgl. über die materiellen Rechte dabei nach preuß. Recht Rass.-Kün. 26, 769. Desgleichen über die Rechte der Realgläubiger auf abgesonderte Mobiliar-Exekution nach preuß. R. vgl. Niedieck in Rass.-Kün. 30, 532—559. Für franz. Recht vgl. RG. 17, 323. Für bayr. R. vgl. OLG. Nürnberg in Busch 9, 488. — Bei einer Kollision von Hypothekenrechten und Pfändungs-Pfandrechten entscheidet das Landesrecht. Der § 710 CP. ist hier nicht unbedingt maßgebend, vgl. § 709 Abs. 2 und KO. § 39; Anm. 1, 3 zu § 710, Anm. 1 zu § 714; § 206 Abs. 2 preuß. Gesetz v. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm.; Heidenfeld in Rass.-Kün. 26, 495—514 und 27, 538—621; RG. 15. April 1887, IW. S. 232.

3) Ueber exekutivische Eintragung von Forderungen in das Hypothekenbuch vgl. §§ 658, 698, 811 und Anm. dazu, ferner Anm. 2 zu § 817; für Preußen insbesondere AG. zur CP. §§ 18, 19, Gesetz v. 13. Juli 1883 §§ 6—12. Vgl. Hinrichs: Studien rc. S. 1—99 und dazu Schollmeyer in Rass.-Kün. 29, 432—439; ferner Entw. bürg. Ges. §§ 1130—1133 (Zwangshypothek, Arresthypothek).

Der Ausdruck „Hypothekenbuch" umfaßt Grundbuch, Hypothekenregister rc.

4) Abs. 3. Unter den im besonderen Verfahren zu erledigenden Rechtsstreitigkeiten sind die eigentlichen Spezial-Prozesse (vgl. Preuß. Gesetz v. 13. Juli 1883 §§ 113, 114) gemeint, nicht Rechtsmittel gegen die Ertheilung oder Versagung des Zuschlages. Diese werden nach den landesgesetzlichen Vorschriften über das Subhastationsverfahren behandelt (P. 408).

5) Abgesehen von der Erledigung der Vertheilungsstreitigkeiten (vgl. OLG. Darmstadt in Seuff. Arch. 42, 242) richtet sich das Vertheilungsverfahren nach den Landesgesetzen, Abs. 1. Für Preußen sind durch das Ges. v. 13. Juli 1883 § 113 Abs. 2 die §§ 762—768 anwendbar erklärt.

Dritter Titel.

Vertheilungsverfahren.

Das „Vertheilungsverfahren" ist in der CP. nur für die ZV. wegen Geldforderungen in das bewegliche Vermögen geregelt, § 758. Nur die Vorschriften über Vertheilungsstreitigkeiten, §§ 765—768, finden auch bei der ZV. in das unbewegliche Vermögen entsprechende Anwendung, § 757. Für Preußen sind auch §§ 762—768 für das gesammte Vertheilungsverfahren bei der ZV. in unbew. Verm. anwendbar erklärt, vgl. Anm. 5 zu § 757 und ist ferner die entsprechende Anwendung der §§ 751—768 auf die Verhandlung über die Dispache angeordnet (AG. zur CP. § 29). Das Verfahren ist abweichend von den allgemeinen Regeln als ein Offizialverfahren

gestaltet, welches auch ohne Betreiben der Parteien vor sich geht. Durch das der früheren Pfändung beigelegte prioritätische Pfandrecht ist es erheblich vereinfacht. Jedenfalls wird sowohl dem Gerichtsvollzieher, als dem Drittschuldner die Kognition über etwaige Streitigkeiten der Gläubiger bezüglich der Vertheilung entzogen. Im Einzelnen gestaltet sich das Verfahren wie folgt:

I. Das Gericht fordert die betheiligten Gläubiger zur Einreichung ihrer Berechnungen binnen zwei Wochen auf, fertigt auf Grund der Anzeigen und Schriftstücke des Gerichtsvollziehers bez. des Drittschuldners einen Vertheilungsplan, und setzt einen Termin zur Erklärung über den Plan an. Ein Widerspruch nach dem Termine wird hinsichtlich der Vertheilung nicht mehr berücksichtigt. Betheiligte, welche vor oder im Termine widersprechen, müssen binnen einem Monate nach dem Termine klagen.

II. Das Verfahren findet nicht Anwendung, wenn der Geldbetrag hinreicht.

III. Die Theilungsmasse ist (vgl. Anm. zu §§ 728, 750, 751) ein mit den Pfandrechten der Gläubiger belastetes Eigenthum des Schuldners, so lange dieselbe als ein unterscheidbares Spezial-Depositum in natura vorhanden ist, wie bei der vorläufigen Verwahrung durch das Amtsgericht nach der Preuß. Hinterlegungs-Ordn., § 81. Geht die Masse durch Hinterlegung in das Eigenthum des Depositars über, wie nach der Preuß. Hinterlegungs-Ordn. § 7 auf den Staat, so entsteht für alle Betheiligten ein nach Maßgabe ihrer gesetzlichen Ansprüche auf die Masse bedingtes Forderungsrecht an den Depositar (vgl. Anm. zu § 709). So hat der Schuldner, wenn durch Aufhebung eines Titels, § 655, oder eines Arrestes, oder aus irgend einem anderen Grunde (Verzicht, Befriedigung) ein Theil der Mitbetheiligten ausscheidet und die Masse zur Befriedigung der Uebrigen ausreicht, den Mehrbetrag zu fordern. Dies Recht kann also auch von seinen Gläubigern gepfändet werden. Es besteht in dem Anspruche, die Herausgabe seines frei gewordenen, aber nicht in seinem Besitze befindlichen, Antheils von der Hinterlegungsbehörde zu fordern. Letztere ist der Drittschuldner im Sinne des § 730.

IV. Die „betheiligten Gläubiger" sind alle, für welche die hinterlegten Forderungen oder die Sachen, bez. Ansprüche, deren Erlös hinterlegt ist, „gepfändet" sind, §§ 728, 750, 751; eine Ueberweisung der gepfändeten Forderung ist nicht nöthig. Zust. RG. 30. Mai 1883; Rass.-Kün. 27, 1120 u. JW. S. 227. AM. v. Sarwey 2, 248 und anscheinend auch Puchelt 2, 618 ohne Grund, da die Ueberweisung nur zur Legitimation gegenüber dem Drittschuldner, nicht gegenüber konkurrirenden Gläubigern vorgeschrieben ist (vgl. § 737, Anm. 1 zu § 736, Petersen Anm. 1 zu § 758). Andere, welche, ohne gepfändet zu haben, Ansprüche auf die Sachen bez. den Erlös geltend machen wollen, müssen nach § 710, wenn ihre Ansprüche nicht anerkannt werden, besondere Klagen anstrengen. Zu den Betheiligten gehören auf Grund „ihrer Pfändung" auch Gläubiger, deren Pfandtitel nur ein vorläufig vollstreckbarer ist (auch solche, welchen gegenüber der Schuldner zur Sicherheitsstellung oder Hinterlegung berechtigt ist), ebenso Gläubiger, für welche nur auf Grund von Arrestbefehlen gepfändet ist, endlich auch solche, welche nur auf Grund des § 744 eine vorläufige Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung erlassen haben, letztere unter dem Vorbehalte des Nachweises der Pfändung binnen der gesetzlichen Frist von drei Wochen. Der Ursprung und die Modalitäten des Pfandtitels behalten ihre Wirksamkeit darin, daß die vorläufig vollstreckbaren Ansprüche der Aufhebung bez. Rückerstattung unterliegen und daß an die Sicherungsberechtigten und Arrestleger der auf sie treffende Antheil der Masse noch nicht auszuzahlen, sondern besonders zu hinterlegen ist, §§ 659, 738, 810. In Betreff des Vorrechtes bei der Vertheilung der Masse (nächst den Kosten des Vertheilungsverfahrens, § 760, und den aus besonderen Gründen Bevorrechtigten, § 709 Abs. 2, EG. § 23, Preuß. AG. zur KO. §§ 18—23) entscheidet jedoch für alle Gläubiger die Zeitfolge der Pfändung, welche ihr Recht an der Masse begründet, § 709 Abs. 3. Wenn ein betheiligter Gläubiger aus irgend einem Grunde ausscheidet, so rücken die Nächstberechtigten an dessen Stelle vor.

Der Anspruch des einzelnen Gläubigers an die Masse kann wieder von dessen Gläubigern gepfändet und ihnen behufs der Berechtigung zur Erhebung überwiesen werden.

V. Aus der Natur der Rechte auf die Masse folgt, daß eine Einigung aller Betheiligten (des Schuldners und der Gläubiger) sowohl hinsichtlich einer definitiven anderen Ausgleichung, als auch darüber, daß über den hinterlegten Betrag nach Abzug der Kosten das Verfahren einstweilen bis zur Vertheilung verfügt wird — etwa auch durch theilweise Vorwegzahlungen — statthaft ist, soweit die Betheiligten in ihrer Dispositionsbefugniß nicht etwa beschränkt sind. Ein Antrag, dies auszusprechen, ist in der Vork. als selbstverständlich abgelehnt. Vgl. Schönfeld Vertheilungsverfahren, Berlin 1887.

§ 758.

Das Vertheilungsverfahren tritt ein, wenn bei der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen ein Geldbetrag hinterlegt ist, welcher zur Befriedigung der betheiligten Gläubiger nicht hinreicht.[1)]

E. 705. N. 1038. P. 408. 572.

1) Voraussetzungen des Verfahrens sind also: die erfolgte Hinterlegung, die Betheiligung mehrerer Gläubiger und die Insuffizienz der hinterlegten Masse für dieselben. Vgl. die Bestimmungen in §§ 728 Abs. 2 u. 3, 750, 751 Abs. 1 u. 2.

§ 759.

Das zuständige Amtsgericht (§§ 728, 750—752)[1)] hat nach Eingang der Anzeige über die Sachlage an jeden der betheiligten Gläubiger[2)] die Aufforderung zu erlassen, binnen zwei Wochen eine Berechnung der Forderung an Kapital, Zinsen, Kosten und sonstigen Nebenforderungen einzureichen.[3)]

E. 706. N. 1039. P. 409. 572.

1) Das Allegat: § 752, beruht auf einem Versehen bei der Redaktion des E. 2, indem übersehen wurde, daß nach § 681 Abs. 2 E. 2, jetzt § 747 Abs. 2, die Zwangsvollstreckung in die herausgegebene unbewegliche Sache sich nach den Vorschriften über die Zwangsvollstreckung in unbewegliche Sachen richtet (vgl. §§ 758, 757, v. Sarwey 2, 249; v. Bülow Anm. 1).

2) Darüber, wer zu den betheiligten Gläubigern gehört, vgl. Vorbem. IV. vor § 758.

3) Durch § 759 soll nach den Motiven (S. 439, 440) den Gläubigern Gelegenheit gegeben werden, ihre Nebenforderungen, insbesondere die Kosten der Vollstreckung aufzustellen, überhaupt die Summe ihrer Forderungen mit Rücksicht auf Zinsen, Kosten und etwaige Abschlagszahlungen genau festzustellen, bei Vermeidung des Ausschlusses mit den nicht schon aktenmäßig feststehenden Liquidaten. Vorauszusetzen ist, daß die Pfändung für die gesammte Forderung des Gläubigers, an Kapital und Nebenforderungen, stattgefunden hat. Ist die Pfändung nur für einen bestimmten Theil der Forderung oder ohne Ausdehnung auf die Accessorien erfolgt, so kann eine Ergänzung im Vertheilungsverfahren, abgesehen von den Kosten der ZV. selbst (§ 697) nicht mehr stattfinden, auch berechtigt eine spätere Pfändung wegen der Nebenforderungen nicht die Ansetzung derselben an Stelle des Kapitals. Der Zinsenlauf wird durch das Vertheilungsverfahren nicht gehemmt. (Struckmann-Koch Anm. 2.) Zu den Kosten gehören auch die den einzelnen Gläubigern durch das Vertheilungsverfahren selbst erwachsenden Kosten, da das Gesetz keine Ausnahme in dieser Beziehung macht. (Seuffert Anm. 3; v. Bülow Anm. 2 zu § 760; Gaupp Anm. II. zu § 760; Petersen Anm. 2; aM. v. Sarwey **2**, 252; Struckmann-Koch Anm. 3 zu § 760.)

Die Frist von zwei Wochen wird von Zustellung der gerichtlichen Aufforderung gerechnet (§ 198). Ohne förmliche Zustellung nach Maßgabe der §§ 152 ff. würde für die Berechnung der Frist kein sicherer Anfangspunkt gewonnen (AM. Hellmann **3**, 130, s. dagegen Seuffert zu § 759). Die Frist ist eine gesetzliche und kann auf einseitigen Antrag weder verlängert noch verkürzt werden (§ 202 Abs. 2). Wegen Berechnung derselben vgl. § 200. Auch eine nach Ablauf der Frist eingereichte Liquidation wird indessen berücksichtigt, sofern sie vor Anfertigung des Theilungsplanes eingeht (§ 760 Abs. 3). Mit der Einreichung wird die Anmeldung eines Vorrechts zweckmäßig verbunden, jedoch ist an die Unterlassung kein Präjudiz geknüpft, vielmehr erfolgt dieselbe rechtzeitig im Termine zur Erklärung über den Theilungsplan (Mot. 440, § 762).

§ 760.

Nach Ablauf der zweiwöchigen Fristen wird von dem Gericht ein Theilungsplan angefertigt.[1]

Der Betrag der Kosten des Verfahrens ist von dem Bestande der Masse vorweg in Abzug zu bringen.[2]

Die Forderung eines Gläubigers, welcher bis zur Anfertigung des Theilungsplans der an ihn gerichteten Aufforderung nicht nachgekommen ist, wird nach der Anzeige[3] und deren Unterlagen berechnet. Eine nachträgliche Ergänzung[4] der Forderung findet nicht statt.

E. 707. N. 1041. P. 408. 572.

1) Die Grundlagen für die Anfertigung des Theilungsplans gewähren die Anzeigen des Gerichtsvollziehers bez. des Drittschuldners und die eingelaufenen Anmeldungen Abs. 3. Selbstredend hat das Gericht diese Unterlagen nach Form und Inhalt von Amtswegen zu prüfen und bei dem Ansatze der Forderungen nach den maßgebenden civilrechtlichen und prozeßrechtlichen Vorschriften zu verfahren. Die Betheiligung von Arrestgläubigern und der nach § 744 bedingt Betheiligten ist entsprechend zu berücksichtigen, Vorb. IV. vor § 758. Besondere Formvorschriften sind nicht gegeben. Es entscheidet also darüber das Ermessen des Gerichts. Unbedenklich erscheint die Zuziehung eines Rechnungsverständigen (Kalkulators), vgl. auch Anm. 1 zu § 761.

2) Hierunter sind nur die sog. Kommunkosten zu verstehen, nicht die Kosten für die Betheiligung der einzelnen Gläubiger. Zweifelhaft Endemann **3**, 290. Zu den ersteren gehören auch die Gebühren des gerichtlichen Kalkulators (vgl. für Preußen Allgem. Verfügung des JM. vom 30. Septbr. 1879, JMBl. S. 391; Kayser, Justizgesetze Nr. 55), ferner die Kosten für Herbeischaffung der Theilungsmasse und erneute Hinterlegung derselben (Anm. 1 § 761). Ueber die Gerichtskosten § 42 GKG., über die Anwaltgebühren für die Vertretung im Vertheilungsverfahren, welche nicht als Kommunkosten unter Abs. 2 fallen, AnwGbO. § 39.

3) Unter der Anzeige (auch im § 759) ist die Anzeige des hinterlegenden Gerichtsvollziehers oder Drittschuldners über die Sachlage gemeint (vgl. §§ 728, 750, 751).

4) Inwieweit eine Ergänzung der Forderung überhaupt zulässig ist, vgl. Anm. 3 zu § 759. Das Präjudiz ist peremtorisch und kann weder durch Einspruch, noch durch Widerspruch, noch durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand — welche nur gegen Nothfristen zulässig ist — geheilt werden (§§ 208, 209).

§ 761.

Das Gericht hat zur Erklärung über den Theilungsplan sowie zur Ausführung der Vertheilung einen Termin zu bestimmen.[1] Der Theilungs-

plan muß spätestens drei Tage vor dem Termine auf der Gerichtsschreiberei zur Einsicht der Betheiligten niedergelegt werden.[2]

Die Ladung des Schuldners zu dem Termin ist nicht erforderlich, wenn sie durch Zustellung im Auslande oder durch öffentliche Zustellung erfolgen müßte.[3]

E. 708. N. 1042. P. 408—410. 572.

1) Die Ladungen geschehen von Amtswegen durch die Gerichtsschreiberei, und wenn eine Zustellung im Auslande nöthig ist (vgl. jedoch Abs. 2), gemäß § 182; an Gläubiger unbekannten Aufenthalts ohne Prozeß- oder Zustellungsbevollmächtigten durch öffentliche Zustellung nach §§ 186 ff. Der Aufnahme eines Präjudizes in die Ladungen bedarf es nicht (§ 209), doch müssen dieselben drei Tage vor dem Termine behändigt werden, vgl. Satz 2 und § 194.

Ist die Zustellung der Ladungen nicht ordnungsmäßig erfolgt, so muß ein neuer Termin anberaumt werden. Bezüglich der ordnungsmäßig geladenen Betheiligten genügt die Verkündung des neuen Termins, die übrigen müssen besonders geladen werden.

Das Gericht hat behufs Ausführung der Vertheilung die Theilungsmasse zum Termin herbeizuschaffen, und falls die Ausführung nicht erfolgen kann, wieder zu hinterlegen. Die Kosten dieser Maßregel gehören zu den Kommunkosten (§ 760 Abs. 2). Inwiefern ein Betheiligter zur Erstattung derselben verpflichtet ist, weil er sie durch sein Verhalten verursacht hat, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht.

Konkurriren Arrestpfandrechte mit Zwangsvollstreckungs-Pfandrechten, so kann der Vertheilungsplan nicht bis zur Feststellung der Forderungen der Arrestgläubiger ausgesetzt werden; es ist zweckmäßig, den Plan auf beide Fälle anzulegen, daß die Forderung des Arrestgläubigers justifizirt wird oder nicht. Ueber die Hinterlegung des auf den Arrestgläubiger fallenden Betrages vgl. § 810 Abs. 2.

2) Die Bestimmung des Satzes 2 ist obligatorisch, „muß“. Die Nichtbeachtung derselben zieht zwar nicht ein Recht auf Anfechtung des Verfahrens (vgl. Zweck: Gewährung der Uebersicht und Erleichterung der Terminsverhandlung, Mot. 440), aber die Verlegung des Termins nach sich, falls nicht sämmtliche Betheiligte erscheinen und in die Abhaltung des Termins ausdrücklich oder stillschweigend (§ 267) einwilligen. Der obligatorische Charakter einer Vorschrift ist (gegen Heilbut civ. Arch. **69**, 398) auch dann vorhanden, wenn die Verletzung noch nicht eine absolute Unwirksamkeit des Verfahrens, sondern nur gewisse Parteienrechte zur Folge hat. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 1.

3) Abgesehen von den im Text genannten Ausnahmen ist der Schuldner immer zum Termine zu laden, vgl. Anm. 3 zu § 762.

§ 762.

Wird in dem Termin ein Widerspruch gegen den Plan nicht erhoben, so ist dieser zur Ausführung zu bringen.[1] Erfolgt ein Widerspruch,[2] so hat sich jeder bei demselben betheiligte Gläubiger sofort zu erklären.[3] Wird der Widerspruch von den Betheiligten als begründet anerkannt oder kommt anderweit eine Einigung zu Stande, so ist der Plan demgemäß zu berichtigen.[4] Wenn ein Widerspruch sich nicht erledigt, so erfolgt die Ausführung des Plans insoweit, als der Plan durch den Widerspruch nicht betroffen wird.[5]

E. 709. N. 1043. P. 410. 572.

1) Die Vorschrift erleidet eine Ausnahme, wenn schon vor dem Termine Widerspruch erhoben ist. § 763 Abs. 1.

2) Zu erwägen ist, inwiefern ein Widerspruch des Schuldners in Betracht kommt. Gegen das Vorrecht eines Gläubigers zu Gunsten eines andern zu widersprechen, ist er überhaupt nicht legitimirt (Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 3). Einwendungen gegen die Forderung eines Gläubigers gehören nicht in das Vertheilungsverfahren, sondern müssen im Wege der Klage, gemäß §§ 686, 687, bez. betreffs der Vollstreckung nach § 688 geltend gemacht werden. Von praktischer Bedeutung ist dagegen ein Widerspruch gegen die Auszahlung der Hebungen auf solche Forderungen, deren Schuldtitel nur vorläufig vollstreckbar sind bei nachgelassener Sicherheitsleistung bez. Hinterlegung (§§ 652 Abs. 2, 659), ferner auf Grund von Einwendungen gegen die Pfändungsbeschlüsse z. B. wegen Verletzung der Bestimmungen der § 749. In jedem Falle ist der Widerspruch des Schuldners, falls ihm nicht sofort stattgegeben wird, mittelst der zulässigen Rechtsbehelfs (§§ 685, 701) bez. im Wege besonderer Klage geltend zu machen. Die §§ 764—768 beziehen sich nur auf die Klagen der widersprechenden Gläubiger.

Ebensowenig gehört in das Vertheilungsverfahren der Widerspruch eines Dritten gegen die Auszahlung der Masse auf Grund des § 690. Vgl. Abs. 3 § 690. Durch das bloße Anerkenntniß der Ansprüche des Interventionsklägers Seitens eines der betheiligten Gläubiger scheidet derselbe für den Fall der demnächstigen Abweisung des Interventionsklägers gegenüber anderen Gläubigern nicht ohne Weiteres aus dem Vertheilungsverfahren aus.

3) Beim Mangel einer Erklärung muß angenommen werden, daß der Widerspruch von dem Gläubiger für unbegründet erachtet werde (vgl. § 763 Abs. 2). Wegen des Ausdrucks „betheiligt" vgl. Anm. 3 zu § 763.

4) Die Berichtigung kann sofort geschehen oder auch bis zu einem neuen Termin vorbehalten werden. Ein Widerspruch gegen den berichtigten Plan ist sodann nur insoweit, als die Berichtigung nicht den Erklärungen in dem ersten Termin entspricht, statthaft. Anders wenn im ersten Termine die Verhandlung nicht beendigt und ein neuer Termin zur Fortsetzung derselben angesetzt wird. Dann ist noch res integra (vgl. Petersen Anm. 4).

5) Gesetzt, die Masse betrage 1000 Mark und soll nach dem Vertheilungsplane dem ersten Pfänder A. auf dessen gleich hohe Forderung ausgezahlt werden, der B. als zweiter widerspricht mit seiner Forderung von 500 Mark, während C. als dritter keinen Widerspruch erhebt, so sind von der Masse 500 Mark an A. auszuzahlen, so daß der Streit zwischen A. und B. nur noch die restirenden 500 Mark betrifft. Anders, wenn der Schuldner gemäß §§ 652, 659 oder §§ 686—688 Sistirung der Auszahlung erwirkt, vgl. Anm. 2. Scheidet eine Forderung aus dem Vertheilungsverfahren aus, so rücken bezüglich des dadurch frei werdenden Betrages die hinterstehenden Gläubiger vor. Das gleiche Resultat ergiebt sich, wenn ein für einen Arrestgläubiger hinterlegter Betrag frei wird.

§ 763.

Gegen einen Gläubiger, welcher in dem Termine weder erschienen ist noch vor dem Termine bei dem Gerichte Widerspruch erhoben hat,[1] wird angenommen, daß er mit der Ausführung des Plans einverstanden sei.[2]

Ist ein in dem Termine nicht erschienener Gläubiger bei dem Widerspruche betheiligt,[3] welchen ein anderer Gläubiger erhoben hat, so wird angenommen, daß er diesen Widerspruch nicht als begründet anerkenne.

E. 710. N. 1044. P. 411. 572.

1) Die Form des vor dem Termine zu erhebenden Widerspruches ist die allgemeine des amtsgerichtlichen Verfahrens: schriftliche Eingabe oder Erklärung zum Protokoll des Gerichtsschreibers. Anwaltszwang findet in dem ganzen Verfahren nicht statt.

2) Eine Restitution gegen diese Versäumung findet nicht statt. (Mot. 410.) Vgl. Anm. 4 zu § 760.

3) Unter Betheiligung ist hier ein entgegengesetztes Interesse gemeint. Betheiligt bei dem Widerspruche eines Gläubigers ist nur derjenige Gläubiger, dessen Befriedigung durch den Widerspruch gestört würde, wenn er begründet wäre. Jeder Gläubiger, welcher an den rechtlichen Folgen des Widerspruches eines anderen Gläubigers theilnehmen will, muß selbst widersprechen, bez. sich dem Widerspruche des Anderen anschließen (vgl. Anm. 3 zu § 762).

§ 764.

Der widersprechende Gläubiger[1] muß ohne vorherige Aufforderung binnen einer Frist von einem Monate, welche mit dem Terminstage beginnt, dem Gerichte nachweisen, daß er gegen die betheiligten Gläubiger Klage erhoben habe.[2] Nach fruchtlosem Ablaufe dieser Frist wird die Ausführung des Plans ohne Rücksicht auf den Widerspruch angeordnet.[3]

Die Befugniß des Gläubigers, welcher dem Plane widersprochen hat, ein besseres Recht gegen den Gläubiger, welcher einen Geldbetrag nach dem Plane erhalten hat, im Wege der Klage geltend zu machen, wird durch die Versäumung der Frist und durch die Ausübung des Plans nicht ausgeschlossen.[4]

E. 711. N. 1045. P. 410. 572.

1) Hier ist nur von dem widersprechenden Gläubiger die Rede. Ueber einen Widerspruch des Schuldners vgl. Anm. 2 zu § 762. Der nicht widersprechende Gläubiger gilt sowohl für das Vertheilungsverfahren als für einen etwaigen Separatprozeß dergestalt als konsentirend, daß er lediglich ein Recht auf Ausführung des Planes hat (vgl. Abs. 2).

Der Widerspruch des Gläubigers gegen die Forderung eines Anderen ist nicht auf ein Bestreiten des Vorrechtes beschränkt, kann vielmehr auch gegen den Anspruch selbst gerichtet sein und namentlich auch auf das Reichsanfechtungsgesetz v. 21. Juli 1879 gestützt werden (Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. 2; Petersen Anm. I. 1; Hellmann **3**, 133; Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 765; vgl. auch OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **39**, 376). Die abweichende Ansicht von Puchelt **2**, 627; v. Sarwey **2**, 258 gründet sich im Wesentlichen auf den Ausdruck „Vertheilungsstreitigkeiten" und auf die Analogie des § 686. Indessen das Verhältniß des Schuldners zum Gläubiger hat keine Analogie mit dem Verhältniß der Gläubiger untereinander und der Ausdruck „Vertheilungsstreitigkeiten" wird nicht blos auf Streitigkeiten über die Rangordnung beschränkt, vgl. § 18 des Preuß. Ges. v. 4. März 1879. Vgl. auch Mot. zum E. 1 S. 476, worin richtig hervorgehoben wird, daß der Schuldner sich der von dem Gläubiger erhobenen Klage gegen die Richtigkeit der Forderung zweckmäßig anschließen könne, anstatt selbständig auf Grund des § 686 vorzugehen. Bei der entgegengesetzten Annahme würde das Vertheilungsverfahren erheblich an praktischem Werth verlieren und der Gläubiger für einen Separatprozeß in der Regel das Nachsehen haben. In der preuß. Praxis ist an der Befugniß des Gläubigers, von dem Anfechtungsrechte in eigentlichen Vertheilungs-Streitigkeiten Gebrauch zu machen, niemals gezweifelt (vgl. Preuß. KO. §§ 373—375).

2) Die Frist ist eine gesetzliche, sie kann durch Vereinbarung, nicht aber auf einseitigen Antrag verlängert oder verkürzt werden, § 202. Wegen Berechnung vgl. § 200. Die Frist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen, da die Ferien auf das Zwangsvollstreckungsverfahren keinen Einfluß haben, GV. § 204. Auch der Nachweis

der geschehenen Klageerhebung muß dem Vertheilungsgericht innerhalb der Frist geführt werden (Vorlegung der Zustellungs-Urkunde). Als Beklagte sind die betheiligten Gläubiger zu laden; der Widersprechende ist Kläger. Die Klage muß angeben, was hinsichtlich des Planes und der Vertheilung beansprucht wird, sowie die den Anspruch begründenden Thatsachen (Gegenstand und Grund, § 230). Der Werth des Streitgegenstandes bestimmt sich nach dem streitigen Betrage (v. Sarwey **2**, 259). — Für das rheinpreußische Rangverfahren (vgl. Ges. v. 4. März 1879 § 25) beginnt die Frist des § 764 erst mit dem Ablaufe der Monatsfrist des Art. 755, code de proc., **RG. 9**, 317.

3) Jede Partei hat das Recht, die sofortige Ausführung zu verlangen, wenn innerhalb der Frist die Klage nicht erhoben ist. Nach Ablauf der Frist kann die Widerspruchsklage nach Abs. 1 nicht mehr erhoben werden, sondern nur die besondere Klage gemäß Abs. 2, vgl. Anm. 1 zu § 765.

4) Abs. 2. Der Gläubiger, welcher dem Plane nicht widerspricht (§ 763), gilt als konsentirend, und kann deshalb auch nicht in der Folge außerhalb des Vertheilungsverfahrens seine besseren Rechte gegen die befriedigten Gläubiger geltend machen. (AM. nur einen Consens in die Ausführung des Planes annehmend: OLG. Stuttgart in Seuff. Arch. **42**, 117 und Seuffert Anm. 2.) Nur durch jenen Widerspruch wird das materielle Recht auf Kondiktion des Gezahlten erhalten. Unter welchen sonstigen Bedingungen die Kondiktion begründet ist, entscheidet das Civilrecht. Vgl. ObT. **6**, 399; **79**, 156; ROH. **7**, 163; **RG. 6**, 313; OLG. Cöln in Busch **7**, 113. Für diese Kondiktion ist der Gerichtsstand des § 765 nicht begründet, Anm. 2 zu § 765.

§ 765.

Die Klage ist bei dem Vertheilungsgericht[1]) und, wenn der Streitgegenstand zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nicht gehört, bei dem Landgerichte zu erheben, in dessen Bezirke das Vertheilungsgericht seinen Sitz hat.[2])

Das Landgericht ist für sämmtliche Klagen zuständig, wenn seine Zuständigkeit nach dem Inhalte der erhobenen und in dem Termine nicht zur Erledigung gelangten Widersprüche auch nur in Betreff einer Klage begründet ist, sofern nicht die sämmtlichen betheiligten Gläubiger vereinbaren, daß das Vertheilungsgericht über alle Widersprüche entscheiden solle.[3])

E. 712. N. 1046. P. 410. 572.

1) Das Vertheilungsgericht ist dasjenige Amtsgericht, welches für die Hinterlegung zuständig war (§§ 728, 750, 751, 759). Es ist Vollstreckungsgericht im Sinne der §§ 684, 690; **RG.** 30. Mai 1883, Rass.-Kün. **27**, 1120.

2) Der „Streitgegenstand" ist der Betrag, für welchen eine andere Vertheilung verlangt wird. Die Kammern für Handelssachen können niemals zuständig sein, da nicht über einen Anspruch aus § 101 GV. zu entscheiden ist. — Der Gerichtsstand, wie er durch Abs. 1 und 2 bestimmt wird, ist ein ausschließlicher (§ 707), abgesehen von der am Schlusse zugelassenen Prorogation von dem Landgericht an das Amtsgericht. Die Bestimmung bezieht sich jedoch nur auf die Klage aus § 764 Abs. 1 (nicht Abs. 2). Dies geht aus dem Zusammenhang hervor, sowie daraus, daß § 765 sich ursprünglich als § 686 E. 1 unmittelbar an § 764 Abs. 1 (§ 685 E. 1) anschloß, während Abs. 2 durch die Vork. eingeschaltet ist. Die in Abs. 2 des § 764 vorbehaltenen materiellen Rechte des Gläubigers haben mit dem Vertheilungsverfahren nichts zu thun und deshalb kann „die Klage" im § 765, nur auf die hier in der Prozeßordnung dem Gläubiger gewährte Klage des § 764 Abs. 1, nicht auf ein sonstiges, ihm nach Civilrecht zustehendes Klagerecht, § 764 Abs. 2, bezogen werden. Ebenso Fitting

im civ. Arch. **61**, 437; Struckmann-Koch Anm. 1; v. Sarwey **2**, 259; v. Bülow Anm. 1; **RG.** 1. Oct. 1884, Rass.-Kün. **29**, 121. AM. Endemann **3**, 295. Die auf dem sachlichen Zusammenhange und der praktischen Rücksicht auf die Zwangsrechte der Gläubiger beruhende Zuständigkeit des im § 765 Abs. 1 bezeichneten Gerichts ist auch nur für Klagen begründet, welche in der Frist des § 764 Abs. 1 erhoben werden; **RG.** 7. April 1888, JW. S. 209; vgl. Wach **1**, S. 491. — Im Uebrigen vgl. Anm. 5 zu § 710.

3) Die Zuständigkeit des Landgerichts hängt nicht davon ab, daß gerade derjenige Gläubiger, dessen Widerspruch die Zuständigkeit in Betreff einer Klage begründen würde, zuerst oder überhaupt Klage erhebt; sondern es kommt in dieser Beziehung allein auf die Thatsache an, daß ein solcher die Zuständigkeit begründender Widerspruch im Vertheilungsverfahren erhoben ist (Seuffert Anm. 3).

Werden mehrere Klagen in getrennten Prozessen erhoben, so wird das Gericht von der Befugniß zur Verbindung derselben, § 138, zweckmäßig Gebrauch machen.

§ 766.

In dem Urtheile, durch welches über einen erhobenen Widerspruch entschieden wird, ist zugleich zu bestimmen, an welche Gläubiger und in welchen Beträgen der streitige Theil der Masse auszuzahlen sei.[1] Wird dies nicht für angemessen erachtet,[2] so ist die Anfertigung eines neuen Plans und ein anderweites Vertheilungsverfahren[3] in dem Urtheile anzuordnen.

E. 713. N. 1047. P. 410. 572.

1) Die Vorschrift ist eine Folge des judicium multiplex und von Amtswegen zu berücksichtigen. Daraus allein, daß ein Gläubiger mit seinem Widerspruche durchdringt, folgt noch nicht, daß ihm die Masse zuzusprechen ist, da gegen sein eigenes Liquidat von einem andern Gläubiger Widerspruch und Klage erhoben sein kann. Ebensowenig folgt aus der Abweisung des Klägers allein, daß die Masse dem Beklagten zuzusprechen ist, vielmehr ist zu berücksichtigen, ob nicht von anderen Gläubigern gegen das Liquidat des Letzteren Klage erhoben ist. Es sind bei der Entscheidung darüber, an welche Gläubiger die streitige Masse auszuzahlen ist, sämmtliche im Vertheilungsverfahren erhobenen und im Wege der Klage geltend gemachten Widersprüche zu berücksichtigen.

2) Bei Satz 2 ist nach der Aeußerung v. Amsberg's in der RK. hauptsächlich an den Fall gedacht, daß ein in erster Instanz zurückgewiesener Widerspruch in der Berufungsinstanz für begründet erachtet und darauf eine anderweite Vertheilung nothwendig wird; man habe die Berufungsinstanz mit dieser anderweitigen Vertheilung nicht belasten wollen. Indeß schon in erster Instanz können, wenn der Widerspruch begründet ist, solche Verwickelungen eintreten, daß der erkennende Richter nicht sogleich einen neuen Plan machen kann. Ueber den erhobenen Widerspruch ist im Prinzipe jedenfalls zu entscheiden; ob die praktischen Folgen sogleich im Urtheil festzusetzen oder zum anderweitigen Vertheilungsverfahren zu verweisen sind, hängt von dem Ermessen des Richters nach der Beschaffenheit des Falles ab. Die Anordnung eines neuen Plans und Vertheilungsverfahrens ist vom **RG.** 8. April 1885, JW. S. 194 Ziff. 4, auch in einem Falle gebilligt, wo die streitenden Gläubiger ursprünglich überhaupt kein giltiges Pfändungspfandrecht erlangt hatten, im Prozesse aber auf Grund neuer Pfändungsakte ein solches geltend machten.

3) In dem anderweitigen Vertheilungsverfahren kann selbstredend ein Recht zum Widerspruche, welches in dem ersten Verfahren präjudizirt, oder durch Urtheil beseitigt ist, nicht wieder aufleben, vgl. auch Anm. 1 zu § 768.

§ 767.

Das Versäumnißurtheil gegen einen widersprechenden Gläubiger ist dahin zu erlassen, daß der Widerspruch als zurückgenommen anzusehen sei.[1]

E. 714. N. 1048. P. 410. 572.

1) Der Einspruch ist nach §§ 303—312 zulässig. Erfolgt kein Einspruch, oder wird das Versäumnißurtheil aufrecht erhalten (§ 308), so sind die Folgen des Urtheils „daß der Widerspruch als zurückgenommen anzusehen sei“:

a) daß der Plan nach § 762 Satz 1 auszuführen ist;

b) daß der Kläger auch nicht mehr als ein Gläubiger, „welcher dem Plane widersprochen hat“, anzusehen ist und daher nicht mehr nach § 764 Abs. 2 in separato klagen kann.

§ 768.

Auf Grund des erlassenen Urtheils[1] wird die Auszahlung oder das anderweite Vertheilungsverfahren von dem Vertheilungsgericht angeordnet.[2]

E. 715. N. 1049. P. 410. 572.

1) Der Ausdruck „auf Grund des erlassenen Urtheils“ ergiebt, daß auch bei der Anordnung eines anderweitigen Vertheilungsverfahrens das Vertheilungsgericht an die rechtliche Beurtheilung des Prozeßgerichts bezüglich der Vertheilungsgrundsätze gebunden ist (vgl. Seuffert zu § 766).

2) Vor der Rechtskraft des Urtheils wird die Auszahlung oder das anderweitige Vertheilungsverfahren nicht angeordnet werden können. Die Rechtskraft hängt aber — soweit ein Rechtsmittel oder Einspruch zulässig ist — von der Zustellung ab, welche in der Hand der Parteien liegt. Daraus folgt, daß die hier vorgeschriebenen Anordnungen, wenngleich von Amtswegen, so doch erst dann erfolgen können, wenn dem Vertheilungsgericht der Nachweis geführt wird, daß das Urtheil die Rechtskraft beschritten hat. Es wird also immer einer Anregung Seitens der Parteien bedürfen, um die Fortsetzung des Verfahrens herbeizuführen.

Dritter Abschnitt.

Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen und zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen.

Der dritte Abschnitt behandelt im Anschlusse an die ZV. wegen Geldforderungen die unmittelbar auf andere Klage-Objekte gerichtete sog. Realexekution. Die CP. geht in der Zulassung derselben noch über das gemeine deutsche Prozeßrecht (vgl. Wetzell § 50 II.—IV.) hinaus und schließt sich dabei im Ganzen der Preußischen Prozeßgesetzgebung an (§§ 53—61 I. 24 AGO., Verordn. v. 4. März 1834, §§ 9, 10).

---

§ 769.[1]

Hat der Schuldner eine bewegliche Sache oder von bestimmten beweglichen Sachen eine Quantität[2] herauszugeben, so sind dieselben von dem Gerichtsvollzieher ihm wegzunehmen und dem Gläubiger zu übergeben.[3]

Wird die herauszugebende Sache nicht vorgefunden, so ist der Schuldner verpflichtet, auf Antrag des Gläubigers den Offenbarungseid dahin zu leisten:

daß er die Sache nicht besitze, auch nicht wisse, wo die Sache sich befinde.[4])

Das Gericht kann eine der Lage der Sache entsprechende Aenderung der vorstehenden Eidesnorm beschließen.[5])

E. 716. P. 410—412. 445. 446. 572—581. 604—606. 718.

1) Der § 769 behandelt die ZV. wegen Verpflichtungen des Schuldners zur Herausgabe von Sachen, d. h. zur Uebertragung der Gewahrsam von dem Schuldner auf den Gläubiger. Es wird hiernach vorausgesetzt, daß das Urtheil den Gewahrsam des Schuldners — gleichgültig in welchem Zeitpunkte — unterstellt. Der Abs. 1 betrifft die Fälle, wenn der Gewahrsam noch zur Zeit der Zwangsvollstreckung fortdauert, die Abs. 2 und 3 betreffen den entgegengesetzten Fall und werden durch die Vorschrift des § 778 ergänzt. Eine Unterscheidung zwischen objektiv vertretbaren und nicht vertretbaren Sachen wird in § 769 nicht gemacht; die Unterstellung des Gewahrsams des Schuldners an den zu gewährenden Sachen schließt aber nothwendig eine gewisse Individualisirung derselben in sich (vgl. Anm. 2).

Auf den Zweck der Herausgabe kommt es nicht an, namentlich nicht auf den Unterschied zwischen exhibere, restituere, tradere. Die materiellen Wirkungen der Herausgabe sind allerdings von diesen Zwecken abhängig, werden aber durch die CP. nicht entschieden, richten sich vielmehr nach dem bürgerlichen Recht.

Im Gegensatze zum § 769 behandelt der § 770 die ZV. wegen einer Verpflichtung des Schuldners zur Gewährung (Leistung, praestare) von beweglichen Sachen ohne Rücksicht auf die Uebertragung des Gewahrsams von dem Schuldner auf den Gläubiger, und zwar nur soweit diese Verpflichtung vertretbare Sachen und Werthpapiere betrifft. Bezüglich der Verpflichtung zur Leistung nicht vertretbarer Sachen ist eine unmittelbare ZV. nicht angeordnet (vgl. Anm. 6 zu § 773).

Daß die Vorschriften der executio ad faciendum in den Fällen der §§ 769, 770 nicht zur Anwendung kommen, ist durch die RK. noch besonders in Abs. 3 des § 773 hervorgehoben. Vgl. auch Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. § 94.

2) Die Voraussetzung des Abs. 1 betrifft die Herausgabe einer individuell bestimmten beweglichen Sache (species), wozu indeß mehrere Sachen, als ein Inbegriff von beweglichen Sachen (eine bestimmte Bibliothek, ein bestimmtes Waarenlager) zu rechnen ist; oder eines quantitativ bestimmten Theils (nicht eines ideellen Theils) von bestimmten beweglichen Sachen. In dem BE. hieß es: „eine Quantität bestimmter beweglicher Sachen". Die RK. hat die Fassung durch Umstellung der Worte verändert um hervorzuheben, daß der Nachdruck hier auf dem Worte „bestimmter" liegt. Es ist der Fall der Verpflichtung zur Herausgabe (nicht Lieferung) eines Theils von einer individuell bestimmten Menge, mag diese Menge objektiv vertretbarer Natur sein oder nicht, z. B. von zwei Kühen des Schuldners nach Auswahl des Gläubigers, zwei Scheffeln Getreide von dem auf dem Boden des Beklagten befindlichen Roggen, zwei Oxhoft Wein eines bestimmten Gewächses aus dem Keller des Beklagten und dergl. (vgl. Begr. des E. 1 pro 1871 S. 477 und P. 605).

Daß die Vorschriften des § 769 auf die Herausgabe von Personen (z. B. Kindern an den parens oder den Vormund) analoge Anwendung finden, ist zwar in der RK. von dem Vertreter der Regierungen ohne Widerspruch behauptet (P. 718), erscheint indessen nicht zweifellos. Der § 769 spricht nur von Sachen, nicht von Personen. Eher enthält die Verpflichtung ein facere, bez. ein pati (vgl. Anm. 1 zu § 777). Zustimmend Endemann **3**, 203. AM. alle übrigen Kommentatoren ohne nähere Begründung, sowie Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. § 96, ferner OLG. Frankfurt 8. Nov. 1880, Zschr. f. Gvz. 1887 S. 181. Vgl. dagegen OLG. Darmstadt v. 14. Mai 1881; Seuff. Arch. **38**, 252, wo der Fall unter § 773 subsumirt wird, ferner OLG. Stutt-

gart in Seuff. Arch. 38, 371; Francke der Offenbarungseid, Berlin 1885 S. 4, Bleich in Zschr. f. Gvz. 1887 S. 4.

3) Mit der Wegnahme durch den Gerichtsvollzieher — welcher vom Gläubiger unmittelbar zu beauftragen ist — treten alle Wirkungen ein, welche civilrechtlich nach dem konkreten Falle aus der Uebertragung des Gewahrsams von dem Schuldner auf den Gläubiger folgen, vgl. Anm. 1, sowie § 675. Auch Eccius **3** § 157 S. 22 nimmt für § 769 eine Detention des Gerichtsvollziehers für den Gläubiger von der Wegnahme ab an (arg. § 676 und anal. § 716 Abs. 2), während er bei der Pfändung nicht eine Vertretung für den Gläubiger hinsichtlich der Detention, sondern (mit Voß im civ. Arch. **66**, 161—203) nur den Amtscharakter des Gerichtsvollziehers gelten läßt. Vgl. über die Besitzfrage Anm. 3 zu § 675, Anm. 5 zu § 712. Die Uebergabe des Gerichtsvollziehers wirkt jedenfalls, wie wenn der Schuldner selbst übergeben hätte, also auch im Falle des Art. 306 HGB., wie wenn der Schuldner die übergebenen Sachen veräußert hat; Seuffert S. 942. Vgl. dagegen v. Schruttka-Rechtenstamm in Busch **11**, 161 ff.

4) Abs. 2. Ueber das Verfahren bei Leistung des Offenbarungseides und die event. eintretende Haft vgl. §§ 780—795. Wenn der Schuldner nach Leistung des Offenbarungseides den Besitz der Sachen erlangt, so ist eine Wiederholung des Antrages auf Ableistung des Eides gestattet. (Mot. 445, Nordd. Prot. S. 2058.) Vgl. Anm. 1 zu § 784.

Die Befugniß des Gläubigers, die Ableistung des Offenbarungseides zu fordern, präjudizirt seinem etwaigen Anspruch auf die Leistung des Interesses nicht, § 778. Die Klage auf das Interesse ist demnach unabhängig von dem Antrage auf Ableistung des Offenbarungseides.

Die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides ist auch auf den Fall der Vollziehung der einstweiligen Verfügung auf Herausgabe beweglicher Sachen anwendbar (Francke a. a. O. S. 6 f. Vgl. Anm. 1. zu § 817).

5) Abs. 3. Zusatz der RK. als Konsequenz des Beschlusses zu § 391. Entsprechend dem Zwecke des Eides, als eines exekutivisch-erzwingbaren informatorischen Hülfsmittels für den Gläubiger hinsichtlich der Wissenschaft, kann die Aenderung der Eidesnorm darin bestehen, daß der Schuldner unter Mittheilung seiner Wissenschaft über den Verbleib der Sache schwört, daß ihm nichts Anderes als das Mitgetheilte bekannt ist. Die Aenderung der Norm des Absatz 2 ist z. B. schon geboten, wenn der Schuldner die Sache nicht zu besitzen erklärt, dagegen den Besitzer derselben anzugeben im Stande ist. Andere Zusätze, als die auf das Wissen des Schuldners bezüglichen, können mit Rücksicht auf den Zweck nicht verlangt werden; Rass.-Kün. **26**, 229. Vergl. Anm. 3, 6 zu § 711.

Der BE. enthielt noch die Vorschrift: „Die Verpflichtung des Schuldners zur Eidesleistung erlischt durch Leistung des Interesse"; diese Vorschrift wurde von der RK. gestrichen, in der Erwägung, daß über die materielle Frage, ob durch Leistung bez. (vorbehaltlose) Annahme des Interesses das Recht des Gläubigers auf Rückgabe erlischt, durch die CP. nichts entschieden ist, und daß, wenn diese Frage nach dem betreffenden Civilrechte zu verneinen ist, kein Grund ist, die Leistung des Offenbarungseides auszuschließen (P. 445, 446). Vgl. Windscheid I. § 193 am Schlusse.

Ueber die Gebühren des Gerichtsvollziehers im Falle des § 769 vgl. Geb.-Ordn. für Ger.-Vollz. § 6.

§ 770.

Hat der Schuldner eine bestimmte Quantität vertretbarer Sachen oder Werthpapiere zu leisten,[1] so findet die Vorschrift des § 769 Abs. 1 entsprechende Anwendung.[2]

E. 716a. P. 572—581. 604—606.

1) Ueber die Bedeutung von „vertretbar" vgl. Anm. 1 zu § 555. Eine Sache hört darum nicht auf, eine vertretbare zu sein, weil sie sich von anderen derselben Gattung durch bestimmte Arteigenschaften unterscheidet. Steine sind vertretbare Sachen, aber auch Ziegelsteine, Verblendziegel, Steine von einer bestimmten Farbe, Größe, Dichtigkeit ꝛc., Pferde im Allgemeinen, wie auch Rappen, Schimmel, fünfjährige ꝛc. (vgl. Fitting im civ. Arch. 61, 438). Voraussetzung ist hier, wie im § 769, daß der Schuldner dem Gläubiger die Sachen zu gewähren hat. Besteht die vollstreckbare Verpflichtung darin, die Sachen bei einem Dritten zu hinterlegen, so ist dies eine nach § 773 zu vollstreckende Handlung, RG. v. 12. Juli 1881, JW. S. 156. Ueber Werthpapiere vgl. Anm. 1 zu § 722.

2) Der § 770 ist ein Zusatz der RK. (Antrag von Puttkamer). Er enthält insoweit materielles Recht, als er in die Verpflichtung zu einem praestare, zur Leistung einer Quantität vertretbarer Sachen ohne Rücksicht auf eine Gewahrsam des Schuldners, gleichzeitig die Verpflichtung zur Herausgabe einschließt unter der Voraussetzung, daß der Schuldner bei der ZV. dergleichen Sachen besitzt. Hauptsächlich werden dadurch Verbindlichkeiten des Verkäufers aus Lieferungsverträgen betroffen. Nach dem BE. sollten in dem Falle einer Verurtheilung zu einer Lieferung vertretbarer Sachen die Bestimmungen der executio ad faciendum Anwendung finden, um dem Gerichtsvollzieher nicht die Beurtheilung der Güte der Sachen zu überlassen. Vgl. Mot. S. 477 zu dem mit § 769 übereinstimmenden § 691 des E. 1. Gemeinrechtlich wird die Lieferung allerdings als ein facere angesehen, wie dies auch in der älteren preuß. Prozeßpraxis geschah. In der neueren gilt es allgemein als ein dare bez. praestare und wird auch als solches von dem HGB. Art. 358 aufgefaßt. Der § 770 füllt daher nicht eine Lücke aus, hat aber den E. in einer dieser Rechtsentwickelung entsprechenden Weise abgeändert. Bei Differenzen hinsichtlich der Güte kann jeder Theil nach § 685 die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts anrufen. Der Gläubiger mag sich bei der ZV. zuziehen lassen, und je nach den Umständen Fortsetzung der ZV. oder sein Interesse beanspruchen; der Schuldner kann gegen die Fortnahme von Sachen anderer Qualität seine Einwendungen nach §§ 685, 686 geltend machen. Ist der Schuldner nicht in erster Reihe auf Herausgabe, bez. Leistung von Sachen und in zweiter Reihe zu einer Geldzahlung, sondern alternativ zu dem Einen oder Anderen verurtheilt, so hat er die Wahl und kann demnach die ZV. auf das Eine durch Leistung des Andern abwenden, vgl. Anm. 1 zu § 672. — Unter Quantität bez. „bestimmte Quantität" ist nicht gerade ein Vielfaches zu verstehen. Auch eine Aktie, ein Ei ist eine bestimmte Quantität.

Daß in dem Falle des § 770 die Leistung des Offenbarungseides ausgeschlossen ist, ergiebt die Fassung, da nur Abs. 1 des § 769 bezogen ist; ein Antrag auf Zulassung des Eides ist in der RK. abgelehnt.

§ 771.

Hat der Schuldner eine unbewegliche Sache[1)] oder ein bewohntes Schiff[2)] herauszugeben, zu überlassen oder zu räumen,[3)] so hat der Gerichtsvollzieher den Schuldner aus dem Besitze zu setzen und den Gläubiger in den Besitz einzuweisen.[4)]

Bewegliche Sachen, welche nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind, werden von dem Gerichtsvollzieher weggeschafft und dem Schuldner oder, wenn dieser abwesend ist, einem Bevollmächtigten desselben oder einer zur Familie des Schuldners gehörigen oder in dieser Familie dienenden erwachsenen Person übergeben oder zur Verfügung gestellt.[5)]

Ist weder der Schuldner noch eine der bezeichneten Personen anwesend, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachen auf Kosten des Schuldners in das Pfandlokal zu schaffen oder anderweit in Verwahrung zu bringen.

Verzögert der Schuldner die Abforderung, so kann das Vollstreckungsgericht den Verkauf der Sachen und die Hinterlegung des Erlöses anordnen.[6)]

E. 717. N. 1052. P. 412. 581.

1) Unter unbeweglichen Sachen sind, wie der Ausdruck „aus dem Besitz setzen" ergiebt, nur körperliche Immobilien (nicht unkörperliche Gerechtigkeiten immobiliarer Natur) zu verstehen, sei es als Ganzes oder nach realen, nicht idealen Theilen; Puchelt 2, 634; Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann 3, 314; Petersen Anm. 1. Die ZV. auf Ueberlassung unkörperlicher Immobilien wird sich theilweise nach § 779 (Abgabe einer Willenserkärung) event. nach den Vorschriften über die executio ad faciendum, §§ 773—776, richten müssen. — Auch für § 771, wie für §§ 769, 770 ist vorausgesetzt, daß dem Gläubiger herauszugeben, zu überlassen bez. für ihn zu räumen ist; soll dies an bez. für einen Dritten geschehen, so liegt eine Handlung vor; vgl. Anm. 1 zu § 770.

2) Zu den Schiffen sind hier auch Schiffsmühlen zu rechnen. (Nordd. Prot. 2059; Seuffert Anm. 2; Petersen Anm. 1.)

3) Zu welchem Zwecke die Herausgabe, Ueberlassung oder Räumung erfolgen muß, macht keinen Unterschied. Die häufigsten Fälle der Anwendung werden allerdings die sog. Exmissions- und Immissionsstreitigkeiten aus Mieths- und Pachtverhältnissen bilden. Die von Siebenhaar S. 705 beliebte Beschränkung der Vorschrift zu Gunsten des eingetragenen Eigenthümers ist grundlos.

4) Hierzu bestimmt die preuß. Gesch.-Anw. f. Ger-Vollz. § 95 Abs. 2, 3:

„Zu der Vollstreckung hat der Gerichtsvollzieher den Gläubiger oder einen von demselben zu bestellenden Bevollmächtigten zuzuziehen, da der Akt der Besitzeinweisung nur in Gegenwart des Einen oder des Andern geschehen kann. Die zu diesem Zwecke erforderlichen Vereinbarungen mit dem Gläubiger sind bei der Entgegennahme des Auftrags, jedenfalls so zeitig zu treffen, daß unnöthige Weiterungen vermieden werden.

Lautet das Urtheil zugleich auf Zubehör und Inventarienstücke, so muß der Gerichtsvollzieher auch diese dem Gläubiger übergeben."

5) Der Abs. 2 steht mit dem Abs. 1 in unmittelbarem Zusammenhange und bezieht sich auf die Fälle, wo bei Räumung oder Ueberlassung einer unbeweglichen Sache die darauf befindlichen Mobilien, auf welche die ZV. nicht gerichtet ist, von dem Gebiete des Grundstücks fortzubringen sind. Vgl. auch Anm. 1 zu § 679 u. Anm. 2 zu § 166. Ausführlichere Vorschriften sind der Instruktion vorbehalten (Mot. 441). Für Preußen ist die Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 95 Abs. 4—7 zu beachten.

Bewegliche Sachen, welche Pertinenzien eines nach dem Urtheile herauszugebenden oder zu überlassenden Immobile sind, sind dadurch mit diesem zugleich Gegenstand der ZV. und zu übergeben, auch wenn sie bez. als Zubehör nicht ausdrücklich im Urtheil erwähnt sind. Sie unterliegen nicht dem Abs. 2. Vgl. Anm. 4.]

6) Der Verkauf und die Hinterlegung können nicht blos auf Antrag eines Betheiligten, des Verwahrers oder des Gerichtsvollziehers, sondern auch von Amtswegen stattfinden (vgl. die authentische Deklaration in der Zusammenstellung: Anlage zur Sitzung 164 S. 10). Der Gerichtsbeschluß ist dem Schuldner, welchem dagegen die sofortige Beschwerde zusteht, von Amtswegen zuzustellen; der Gläubiger ist dabei nicht interessirt und bedarf keiner Nachricht; Meyer Zustell. S. 58.

Ueber die Gebühren der Gerichtsvollzieher im Falle des § 771 vgl. GbO. für Ger.-Vollz. § 8.

§ 772.

Befindet sich eine herauszugebende Sache im Gewahrsam eines Dritten, so ist dem Gläubiger auf dessen Antrag der Anspruch des Schuldners auf Herausgabe der Sache nach den Vorschriften zu überweisen, welche die Pfändung einer Geldforderung betreffen.[1]

E. 718. N. 1053. P. 412. 581.

1) Die Bestimmung bezieht sich auf die Fälle der §§ 769, 771, nicht auf § 770, da letzterer durch Heranziehung des § 769 Abs. 1 eine Pflicht zur Herausgabe der zu leistenden Sachen nur für den Fall statuirt, daß dieselben sich im Gewahrsam des Schuldners vorfinden (vgl. Anm. 2 zu § 770), der § 772 aber nur von herauszugebenden Sachen im Gewahrsam eines Dritten spricht. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; v. Sarwey 2, 267; Endemann 3, 315. AM. Puchelt 2, 635.) Daß die Vorschrift nicht zur Anwendung kommt, wenn der Schuldtitel unmittelbar gegen den Dritten vollstreckbar ist (vgl. § 665 und Anm. 2 dazu), versteht sich von selbst. Von einer Ueberweisung des Anspruches an Zahlungsstatt kann nicht die Rede sein, da es sich gar nicht um Zahlung handelt. Es findet also nur die Ueberweisung zur Einziehung in Gemäßheit des § 736 statt. Ausgeschlossen sind jedoch hiervon die Vorschriften, welche lediglich auf die Befriedigung, bez. Sicherung, des Gläubigers wegen Geldforderungen anwendbar erscheinen, §§ 743 und 744.

Die Fassung des § 772 ist ungenau. Es kann nicht nach den Vorschriften überwiesen werden, welche die Pfändung einer Geldforderung, sondern welche die Pfändung und die Ueberweisung einer solchen betreffen. Die Ungenauigkeit des Ausdrucks ist dadurch veranlaßt: Die Vorschrift des § 772 ist mit Ausnahme einer unerheblichen redaktionellen Aenderung wörtlich aus N. 1053 in E. 1 § 693 und BE. § 718 übernommen. Im N. § 991 bildete die Ueberweisung einen Theil der Pfändung, in E. 1 wurde dagegen die Pfändung von der Ueberweisung getrennt, um die Pfändung ohne Ueberweisung zugleich für den Arrest verwerthen zu können. Bei dieser Sonderung wurde übersehen, im § 772 auf die Vorschriften betr. die Ueberweisung Bezug zu nehmen. Die §§ 745—748, 751, 752 sind (gegen Sarwey, Gaupp, Puchelt zu § 772) hier nicht anwendbar. In den Fällen der §§ 745 ff. hat der Gläubiger kein unmittelbares Recht auf den Besitz der Sachen, sondern nur auf die Benutzung derselben als Exekutionsmittel; hier dagegen ist die Sache selbst an den Gläubiger herauszugeben, vgl. Anm. 1 zu § 771, und darum bedarf es nicht der Umwege, wie sie in §§ 746, 747 vorgeschrieben sind. Der § 748 kann und soll sich lediglich auf die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen beziehen. Die §§ 751 und 752 können nur zur Anwendung kommen, wenn eine Pfändung nicht aus § 772, sondern wegen Geldforderungen erfolgt ist. Andernfalls kommt für bewegliche Sachen § 750 zur entsprechenden Anwendung, für unbewegliche Sachen fehlt es an einer bestimmten Vorschrift, für welche aber auch kaum ein praktisches Bedürfniß vorhanden sein möchte.

§ 773.

Erfüllt der Schuldner die Verpflichtung nicht, eine Handlung vorzunehmen,[1] deren Vornahme durch einen Dritten erfolgen kann,[2] so ist der Gläubiger von dem Prozeßgericht erster Instanz auf Antrag zu ermächtigen, auf Kosten des Schuldners die Handlung vornehmen zu lassen.[3]

Der Gläubiger kann zugleich beantragen, den Schuldner zur Vorauszahlung der Kosten zu verurtheilen, welche durch die Vornahme der Handlung entstehen werden,[4] unbeschadet des Rechts auf eine Nachforde-

rung, wenn die Vornahme der Handlung einen größeren Kostenaufwand verursacht.[5]

Auf die Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe oder Leistung von Sachen finden die vorstehenden Bestimmungen keine Anwendung.[6]

E. 719. N. 1056. P. 413. 580. 581—583. 603. 606.

1) Ob die durch den vollstreckbaren Titel dem Schuldner auferlegte Verpflichtung auf Vornahme einer Handlung geht, ist nicht nach dem bürgerlichen Recht, sondern nach den Vorschriften der CP. zu beurtheilen. Ein positives Merkmal für die Begriffsbestimmung wird hier jedoch nicht gegeben, vielmehr läßt sich die Definition nur negativ dahin fassen, daß die Verpflichtung weder auf eine Geldzahlung (§§ 708 ff.) noch auf Herausgabe von Sachen, §§ 769, 775, noch auf Leistung von Sachen, §§ 770, 773 Abs. 3, noch auf ein bloßes Dulden oder Unterlassen, § 775, geht. Alles was nicht unter diese Kategorien fällt und eine Thätigkeit des Schuldners nach irgend einer Richtung hin erfordert, sind Handlungen. Als Beispiele können dienen: die Verpflichtungen der Arbeiter, Handwerker und Künstler aus einer conductio operarum, des Käufers zur Abnahme der Waaren, die Verpflichtungen zur Leistung eines durch Urtheil auferlegten Offenbarungseides (EG. § 16 Nr. 3), zur Rechnungslegung, zur Vorlegung eines Inventariums, zur Befreiung von persönlichen oder dinglichen Ansprüchen dritter Personen, zur Beseitigung oder Veränderung einer Anlage bez. eines Baues u. dgl. Vgl. **RG. 15**, 343. Die Ausstellung eines Wechselaccepts über eine Schuld wird vom **RG.** 8. Dez. 1882 (JW. 1883 S. 39) als Modifikation eines Antrags auf Zahlung und nicht als Handlung angesehen.

Eine Zuwiderhandlung gegen das im Urtheil enthaltene Verbot der Errichtung, Beseitigung oder Veränderung einer Anlage unterliegt dem § 775. Entgegengesetzte Anträge wurden in der RK. abgelehnt.

Das Gesetz unterscheidet folgende Handlungen:

I. solche, welche durch einen Dritten vorgenommen werden können (§ 773);

II. solche, welche nur von dem Schuldner vorgenommen werden können, und zwar

a) welche ausschließlich von seinem Willen abhängen, §§ 774, 779,

b) welche nicht ausschließlich von seinem Willen abhängen.

Direkter Zwang gegen die Person des Schuldners findet nur statt in den Fällen zu IIa. (§ 774) mit Ausnahme des Falles einer Verurtheilung zur Abgabe einer Willenserklärung, § 779, und der Verpflichtung zur Eingehung einer Ehe, modifizirt bezüglich der Herstellung des ehelichen Lebens. In den Fällen zu I. findet das Verfahren des § 773 statt, bezüglich der Willenserklärungen gilt die Vorschrift des § 779. In allen anderen Fällen, also in den zu IIb. findet nur eine Interesseforderung statt (§ 778); welche übrigens auch in den Fällen der §§ 773 und 774 nicht ausgeschlossen ist: **RG. 18**, 436; auch nicht nach erfolgter Verurtheilung zur Vornahme einer Handlung, **RG.** 28. Jan. 1887, JW. S. 94.

2) Die Handlung kann nur dann im Sinne des § 773 durch einen Dritten vorgenommen werden, wenn einem solchen alle zur Vornahme derselben erforderlichen äußeren und inneren Mittel zu Gebote stehen, und wenn die Handlung ferner fungibler Natur, d. h. wenn es objektiv gleichgültig ist, wer die Handlung vornimmt, ein Merkmal, das in concreto allerdings zuweilen schwer festzustellen ist; denn auch bei den Arbeiten der Handwerker gilt vielfach: si duo idem faciunt, non est idem. (Vgl. Entw. bürg. Ges. § 226.) In Fällen, wo die Handlung je nach der verschiedenen Auffassung des Anspruches auf dieselbe als fungible und nichtfungible angesehen werden kann, ist immerhin der Wille des Gläubigers, sich die Vornahme der Handlung durch einen Dritten gefallen zu lassen, bez. die Handlung als fungible zu betrachten, hauptsächlich in Betracht zu ziehen.

Rechnungslegung ist keine fungible Handlung, da sie neben einer mechanischen Thätigkeit verbindliche Erklärungen seitens der Person des Rechnungslegers erfordert (Struckmann-Koch Anm. 1; Ob.-Trib. **50**, 676 ff., aM. theilweise Endemann zu § 773), ebensowenig die Aufnahme eines Nachlaß-Inventars Seitens des Erben, **RG.** 29. Jan. 1883, JW. S. 79. Die mechanischen und gewerblichen Arbeiten in der Regel, ferner die Beseitigung von Anlagen und die Befreiung von Schulden (vgl. Wengler Arch. 1882 S. 169, 171, Wallm. 8, 702—704) werden als vertretbare Handlungen anzusehen sein. Vgl. **RG. 18**, 435 (Befreiung von einer Bürgschaft). Die Befreiung von Schulden (Löschung von Hypotheken) kann zu einer nichtfungiblen Handlung werden, wenn das Dokument verloren ist und zum Aufgebot eidliche oder eidesstattliche Erklärungen des Gegners nöthig werden; **RG.** 30. Juni 1886, JW. S. 272. Die Verurtheilung zur Real-Theilung einer gemeinsamen Sache ohne nähere Bezeichnung der Theile ist zwar keine bloße Feststellung, sondern Kondemnation zu einer Leistung; die letztere ist aber noch nicht individualisirt genug, um Gegenstand einer Zwangsvollstreckung zu sein, vielmehr muß der Theilungsplan selbst zuvor durch Urtheil festgestellt werden; vgl. OLG. Jena in Busch **7**, 114.

3) Das Prozeßgericht ist das Gericht des Prozesses der Hauptsache. Für den Sühnevergleich aus § 471 ist das Amtsgericht, welches denselben aufgenommen hat, nach der ratio legis als Prozeßgericht anzusehen, vgl. Anm. 2 zu § 705. (AM. v. Sarwey **2**, 269, sowie Struckmann-Koch, welche das Vollstreckungsgericht substituiren, wofür jedoch keine Analogie spricht.) Je nachdem das Prozeßgericht ein Landgericht oder Amtsgericht ist, findet für den Antrag Anwaltszwang statt oder nicht. Der Antrag kann als Antrag auf ZV. erst auf Grund eines vollstreckbaren zugestellten Urtheils gestellt werden, **RG.** 2. Juli 1887, JW. S. 353; das Urtheil, welches die Verurtheilung zur Handlung ausspricht, kann also die Ermächtigung gemäß Abs. 1 nicht schon enthalten. Der Beschluß erfolgt gemäß § 776. — Ist der Schuldner alternativ zur Vornahme einer Handlung oder zur Geldzahlung, bez. zur Herausgabe oder Leistung von Sachen verurtheilt, ohne das Eine oder Andere zu erfüllen, so kann die ZV. nicht auf die alternative Verpflichtung in uno gerichtet werden, schon deshalb nicht, weil die executio ad faciendum von dem Prozeßgerichte, die Exekution wegen Geldforderungen und Herausgabe bez. Leistung von Sachen von dem Gerichtsvollzieher, in gewissen Fällen (§§ 729 ff.) von dem Vollstreckungsgerichte geleitet wird. Der Gläubiger muß sich demnach entscheiden, auf welche der Alternativen er die ZV. richten will und dem Schuldner überlassen, dieselbe durch Erfüllung der andern Alternative abzuwenden (vgl. Anm. 1 zu § 672). — Ob bei Ertheilung der Ermächtigung zur Vornahme der Handlung durch einen Dritten die Assistenz eines Gerichtsvollziehers bei derselben anzuordnen, hängt von dem Ermessen des Gerichts ab (P. 413). Die Anordnung bildet zugleich den vollstreckbaren Titel für die durch die Vornahme der Handlung entstehenden Kosten, welche gemäß § 697 von dem Schuldner einzuziehen sind. Vgl. Anm. 4 u. 5. Daß der Schuldner die Abwendung des weiteren Verfahrens nicht mehr nach dem Antrage des Gläubigers aus § 773 durch Leistung der Handlung sollte herbeiführen können, wie Siebenhaar meint, ist nicht einzusehen; der Einwand der Erfüllung ist jedoch nach § 686 geltend zu machen, **RG.** 27. Juni 1888, JW. S. 306.

4) Abs. 2. Die Verurtheilung zur Vorauszahlung der Kosten erfordert nicht eine förmliche Klage, oder eine mündliche Verhandlung, sondern lediglich ein vorheriges Gehör des Schuldners in irgend einer Form (§ 776). Gegen den Beschluß (nicht Urtheil), **RG. 18**, 360, ist die sofortige Beschwerde zulässig (§ 701), deren Einlegung die ZV. nicht hemmt (§ 535). Dem vom Gläubiger gestellten Antrag muß stattgegeben werden, wobei selbstredend die Höhe der Kosten von dem Gericht im Voraus zu arbitriren ist. Der nicht verwendete Betrag ist dem Schuldner zurückzuerstatten, der desfallsige Anspruch kann jedoch nur auf dem gewöhnlichen Klagewege gegen den Gläubiger geltend

gemacht werden. Selbstverständlich braucht der Gläubiger die Kosten nicht erst selbst zu zahlen, um sie fordern zu können, RG. 11. Febr. 1886, JW. S. 91. Für Fehler des Dritten bei der Ausführung kann der Gläubiger nur verantwortlich gemacht werden, wenn er sie selbst verschuldete oder bei der Auswahl des Dritten fahrlässig war, RG. 13. April 1887, JW. S. 205. — Dem Gerichte gegenüber ist der Gläubiger zur Zahlung der nöthigen Auslagen verpflichtet; GKG. § 84 Abs. 1.

5) Der Mehraufwand ist — gleichwie alle aufgewendeten Kosten, wenn eine Verurtheilung zur Vorschießung derselben nicht stattgefunden hat, Anm. 3 — gemäß § 697 ohne Weiteres im Wege der ZV. einzuziehen. Einwendungen des Schuldners bleiben ihm nach Maßgabe des § 686 vorbehalten; v. Sarwey 2, 270; Gaupp Anm. III. 2. AM. Siebenhaar S. 706, welcher ohne Grund den Gläubiger wegen der aufgewendeten Kosten auf den ordentlichen Prozeß verweist, was der Tendenz des Abs. 2 offenbar widerspricht. Die Zulässigkeit einer besonderen Klage bez. eines Kostenfestsetzungsantrags (vgl. Anm. 1 zu § 697) auf Erstattung des Mehraufwandes kann freilich trotz Abs. 2 nicht bezweifelt werden. Vgl. RG. 10. April 1886, JW. S. 147.

6) Abs. 3, Zusatz der RK., enthält nur eine Deklaration der §§ 769, 770. Der § 769 behandelt die Fälle der Herausgabe einer individuellen beweglichen Sache oder einer Quantität von bestimmten individualisirten Mengen, der § 770 den Fall der Leistung einer bestimmten Quantität vertretbarer Sachen. Welche Vorschriften kommen nun zur Anwendung bei der Verpflichtung zur Leistung bez. Lieferung nicht vertretbarer Sachen, z. B. Kleidungsstücken für eine bestimmte Person, Maschinen für ein bestimmtes Schiff, Anlagen aller Art für bestimmte Zwecke? Auch in solchen Fällen kann man sprechen von „Leistung von Sachen", und bei der allgemeinen Fassung des Abs. 3 des § 773 sind Urtheile, welche dergleichen Verpflichtungen auferlegen, überhaupt nicht direkt exequirbar, vielmehr hat der Gläubiger statt dessen lediglich einen Anspruch auf das Interesse (§ 778); Endemann 3, 312.

§ 774.

Kann eine Handlung durch einen Dritten nicht vorgenommen werden, so ist, wenn sie ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängt,[1)] auf Antrag von dem Prozeßgerichte erster Instanz[1a)] zu erkennen, daß der Schuldner zur Vornahme der Handlung durch Geldstrafen bis zum Gesammtbetrage von fünfzehnhundert Mark oder durch Haft[2)] anzuhalten sei.[3)]

Diese Bestimmung kommt im Falle der Verurtheilung zur Eingehung einer Ehe nicht und im Falle der Verurtheilung zur Herstellung des ehelichen Lebens nur insoweit zur Anwendung, als die Landesgesetze die Erzwingung der Herstellung des ehelichen Lebens für zulässig erklären.[4)]

E. 720. N. 1055. P. 413. 414. 583.

1) Der Kreis dieser „Handlungen" ist ein sehr enger. Die Motive rechnen dazu, abgesehen von den Fällen, in denen zur Erfüllung der dem Schuldner obliegenden Verpflichtung civilrechtlich ein direkter Zwang stattfindet — Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872 § 29, preußische Gesindeordnung v. 8. Nov. 1810 §§ 51, 167 — Judikate auf Ableistung des Offenbarungseides (vgl. RG. 11, 395, sofern die Eidesnorm durch das Prozeßgericht endgültig festgestellt ist, Vorb. vor § 780), Ertheilung einer Auskunft, Rechnungslegung; Errichtung eines bestimmten Vertrages (Seuff. Arch. 39, 278, vgl. Anm. 2 zu § 779). Unter Auskunftsertheilung fällt die Vorlegung eines Inventars und die Aufstellung einer Bilanz (RG. 15. Febr. 1888, JW. S. 136); auch die Aufnahme eines Inventars durch einen Analphabeten; es ist nicht nöthig, daß jede dazu erforderliche Leistung vom Schuldner persönlich und unmittelbar erfolgt; daß der

Schreibensunkundige das Inventar nicht selbst schreiben kann, schließt die Abhängigkeit der Beschaffung von seinem Willen nicht aus. Hängt die Handlung nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners ab, so entscheidet dies gegen die Anwendung des § 774 ohne Unterschied, ob er dies verschuldet hat, oder nicht; RG. 8, 336; **13**, 340, 341. Die Nothwendigkeit von Geldmitteln zur Ausführung, welche der Schuldner nach der konkreten Sachlage nicht herbeischaffen kann, entzieht eine Handlung allerdings der ausschließlichen Willensbestimmung, indessen kann dieses Hinderniß dadurch beseitigt werden, daß der Gläubiger diese Geldmittel vorschießt, und ist dann kein Grund, die Anwendung des § 774 auszuschließen; Struckmann-Koch Anm. 6. Wenn in den Nordd. Prot. S. 2064, sowie in den Mot. 466 vorausgesetzt wird, daß die Einziehung der erforderlichen Geldmittel vom Schuldner durch Zwangsvollstreckung erfolgen könne, so kann dies doch ohne vorherige Erwirkung eines vollstreckbaren Schuldtitels im ordentlichen Prozeßwege nicht geschehen, denn die desfallsigen Bestimmungen des § 773 finden nur bei fungiblen Handlungen Anwendung. (AM. anscheinend v. Sarwey 2, 241.) Ist bei Vornahme der Handlung eine besondere Fähigkeit anzuwenden, so hängt sie nach dem Sinne des Gesetzes nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners ab, auch wenn er diese besonderen Fähigkeiten besitzt (Mot. 443). Nichtfungible Handlungen also, welche die Anwendung besonderer Fähigkeiten erfordern, oder welche aus anderen Gründen nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängen, sind durch Zwangsvollstreckung überhaupt nicht zu erzwingen, vielmehr bleibt dem Gläubiger nur die Liquidation seines Interesses, wo sie civilrechtlich zulässig ist, im Wege besonderer Klage (§ 778). Vgl. Anm. 1 zu § 773. — Ausübung des Wahlrechts bei alternativer Verurtheilung ist nicht nach § 774 zu erzwingen und unterliegt den besonderen civilrechtlichen Vorschriften über Verlust des Wahlrechts bei Säumigkeit; RG. 8, 353. Vgl. RG. **12**, 184; RG. 2. Okt. 1885, JW. S. 333. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 207—214. Ebensowenig fällt Verurtheilung zur Tradition eines im Eigenthum eines Dritten befindlichen Grundstücks unter § 774. (OLG. Jena in Busch **7**, 114.)

1a) Auch wenn es sich um Vollstreckung einer vom Berufungsgericht erlassenen einstweiligen Verfügung nach § 774 handelt, ist das Prozeßgericht erster Instanz zuständig, da das Gesetz nicht unterscheidet. (OLG. Braunschweig in Busch **7**, 115.)

2) Geldstrafen oder Haft werden angeordnet, je nach dem der Gläubiger das Eine oder Andere in Antrag bringt. Weder ist die Haft in zweiter Reihe angedroht, noch entscheidet das Ermessen des Gerichts über die Auswahl des Zwangsmittels (Mot. 444). Ebenso Seuffert Anm. 3; v. Bülow Anm. 2; Kleiner III. S. 226. AM. Struckmann-Koch Anm. 2; Petersen Anm. III. 2; Gaupp Anm. II. und v. Sarwey II. S. 271, welche das Ermessen des Gerichts über die Art des Zwangsmittels entscheiden lassen wollen, was jedoch dem Wortlaute „auf Antrag", sowie den allgemeinen Prozeßgrundsätzen, daß nicht extra petitum erkannt werden darf, widerspricht; auch ohne Grund den Gläubiger nöthigen könnte, Haftkosten vorzustrecken, während er Grund hat, Geldstrafen für wirksamer zu halten oder zunächst auf seine Kosten Geldstrafen zu versuchen, während er deren voraussichtliche Fruchtlosigkeit kennt. Die Anwendung von Geldstrafe oder Haft kann nicht nebeneinander, wohl aber nacheinander angeordnet werden, wenn das zuerst angewendete Mittel fruchtlos gewesen ist. Jedoch sind wiederholte Anträge (vgl. „Gesammtbetrag") und Erkenntnisse nur mit der Beschränkung zulässig, daß das Maximal-Maß von 1500 Mk. Geldstrafen und sechs Monate Haft (§ 794) nicht überstiegen werden darf; RG. **7**, 358. Eine Umwandlung der nicht beizutreibenden Geldstrafe in Haftstrafe nach Maßgabe des StrGB. §§ 28, 29, 78 ist unzulässig, da eine solche Umwandlung nach § 28 StrGB. nur dann zulässig ist, wenn die Geldstrafe wegen eines Verbrechens, Vergehens oder einer Uebertretung im Sinne des StrGB. verhängt ist; RG. **7**, 358. (ROH. **13**, 160; Hellmann 2, 142; Petersen Anm. III. 2; Endemann **3**, 323; Helmkampf in Busch **10**, 121. AM. Struckmann-Koch

Anm. 4; v. Sarwey 2, 272; Puchelt 2, 644, welche ohne nähere Begründung das Strafgesetz analog anwenden wollen, was mit dessen Natur nicht übereinstimmt.)

3) Ueber das Verfahren vgl. § 776 und Anm. dazu. Die Höhe der Geldstrafe ist in der Entscheidung anzugeben und kann bei Zustellung derselben sofort beigetrieben werden. Ist auf Haft erkannt, so ist auf Grund des gleichzeitig zu erlassenden Haftbefehls (§ 789) die Verhaftung des Schuldners ebenfalls bei Zustellung der Entscheidung auf Verlangen des Gläubigers auszuführen (vgl. § 671 Abs. 1). Die Beitreibung der Geldstrafe bez. die Verhaftung des Schuldners muß jedoch unterbleiben, falls der Schuldner bis zur Vollstreckung die vorzunehmende Handlung geleistet hat. Dies ergiebt sich daraus, daß sowohl die Geldstrafe, als die Haft hier nur als Zwangsmittel anzuordnen sind, Mot. 444. Die nach § 774 Abs. 1 zu erlassende Entscheidung enthält gleichzeitig Strafandrohung und Strafbefehl, wenngleich dies im Ausdrucke nicht unbedingt zu sondern ist. Der Strafbefehl ist nur auszuführen, wenn bis zur Ausführung die Strafandrohung ohne Erfolg gewesen ist. Daraus folgt auch, daß von Amtswegen weder die Geldstrafe beizutreiben noch der Haftbefehl zu vollstrecken ist. Ebenso OLG. Dresden in Busch 7, 115. Die beizutreibende Geldstrafe ist an die betreffende fiskalische Kasse abzuführen. Für die Haft kommen die §§ 785—794 zur Anwendung.

4) Abs. 2. Zur Eingehung einer Ehe ist eine prozessualische ZV. hierdurch absolut untersagt und auch durch Landesgesetzgebung nicht einführbar. Der Zwang zur Eheschließung widerspricht dem Wesen der Ehe, wie die Motive mit Recht hervorheben, vgl. § 779 Abs. 2. Wenngleich die Klage und demgemäß auch die Verurtheilung aus einem Verlöbniß auf Vollziehung der Ehe gerichtet werden kann, ALR. II. 1 § 125, ObT. 56, 195, Strieth. 66, 128, so können die Wirkungen nur durch die sonstigen gesetzlichen Nachtheile (ALR. II. 1 §§ 112 ff.) geltend gemacht werden; Förster-Eccius 4, 23. — Die „Landesgesetze" in Abs. 3 bedeuten das Landesrecht einschließlich des Gewohnheitsrechts, RG. 21. Febr. 1888, JW. S. 136, vgl. LG. Cassel in Busch 12, 276. Von der landesgesetzlich zulässigen Anwendung des § 774 auf die Herstellung des ehelichen Lebens hat u. A. Reuß ä. L. (vgl. AG. §§ 11, 12, 51) „zum Behufe der Erzwingung des Zusammenlebens der Ehegatten und der Leistung der ehelichen Pflicht unter denselben" Gebrauch gemacht, v. Wilmowski-Levy AG. S. 176, 228, 232. Durch den Abs. 2 wird übrigens das Zwangsverfahren zur Herstellung des ehelichen Lebens nur nach seiner prozessualen Seite als Exekutionsmittel, nicht nach seiner materiell-rechtlichen Seite als Vorbedingung der Ehescheidung wegen Quasi-Desertion berührt. Mit Recht angenommen (gegen Siebenhaar S. 559) vom LG. Dresden, 20. Jan. 1880, Wallm. 1880 S. 530. — Vgl. Entw. bürg. Ges. § 1276 und Anm. dazu.

§ 775.

Handelt der Schuldner der Verpflichtung zuwider, eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden, so ist er wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von dem Prozeßgericht erster Instanz zu einer Geldstrafe bis zu fünfzehnhundert Mark oder zur Strafe der Haft bis zu sechs Monaten zu verurtheilen.[1] Das Maß der Gesammtstrafe darf zwei Jahre Haft nicht übersteigen.[2]

Der Verurtheilung muß eine Strafandrohung vorausgehen, welche, wenn sie in dem die Verpflichtung aussprechenden Urtheile nicht enthalten ist, auf Antrag von dem Prozeßgericht erster Instanz erlassen wird.[3]

Auch kann der Schuldner auf Antrag des Gläubigers zur Bestellung

einer Sicherheit für den durch fernere Zuwiderhandlung entstehenden Schaden auf bestimmte Zeit verurtheilt werden.[4])

E. 721. N. 1056. P. 414—416. 583. 719. 720.

1) Geldstrafen oder Haft stehen zur Wahl des Gläubigers (vgl. Anm. 2 zu § 774). Ueber die Form des Verfahrens und der Entscheidung vgl. § 776 und Anm. dazu. Geldstrafe und Haft werden als Strafe für die geschehene Zuwiderhandlung — abweichend von § 774, vgl. Anm. 3 dazu — festgesetzt und erfordern deshalb eine vorherige Strafandrohung als Zwangsmittel, Abs. 2. Für die Vollstreckung sind demgemäß entsprechend den Strafen gegen Zeugen nach §§ 345, 355 Abs. 1, die StP. und das StGB. anwendbar. Sie erfolgt von Amtswegen; nur die vorgängige „Verurtheilung" erfordert nach Abs. 1 den Antrag des Gläubigers. Sonach sind auch die §§ 785 bis 794 für die Haft nicht anwendbar. Die Kosten der Vollstreckung trägt der Staat. Ueber die Anwendbarkeit des § 775 bei der actio negatoria gegen bestimmte Eigenthumsstörungen vgl. **RG. 15**, 343.

2) Satz 2 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Struckmann). Derselbe kommt nur zur Anwendung, wenn mehrere konkurrirende Zuwiderhandlungen gleichzeitig bestraft werden sollen, indem er sich, entsprechend dem § 74 StGB. auf die „Gesammtstrafe" für eine Entscheidung über Zuwiderhandlungen beziehen soll (P. 415). Nacheinander kann auf jede Zuwiderhandlung das gesetzliche Strafmaß besonders angewandt werden, ohne daß es auf das Maß der Gesammtstrafe des Satzes 1 ankommt. Hierbei ist jedoch nach der von dem Antragsteller ausgesprochenen und in der RK. unwidersprochen gebliebenen Absicht § 79 StGB. analog anzuwenden.

3) Abs. 2. Die Strafandrohung braucht nur einmal für alle folgenden Zuwiderhandlungen erlassen zu werden, sie muß aber die Art und das Maß der Strafe bestimmt angeben und wird deshalb zu erneuern sein, wenn auf die etwa folgenden Zuwiderhandlungen eine andere Strafart oder ein höheres Strafmaß angedroht werden soll. Eine allgemeine Strafandrohung der gesetzlich überhaupt zulässigen Strafarten und Strafmaße würde nur eine Einschärfung der gesetzlichen Bestimmungen, keine das Gesetz zur Anwendung bringende Strafandrohung sein. Daß der in der Entscheidung zu erlassende Strafbefehl nicht über das Maß der angedrohten Strafe hinausgehen darf, versteht sich von selbst. (Ebenso v. Sarwey **2**, 273; Seuffert Anm. 1. AM. Endemann **3**, 325, 326.) Der Erlaß der Strafandrohung ist von dem Nachweise einer Zuwiderhandlung gegen das Urtheil natürlich nicht abhängig (OLG. Nürnberg v. 2. Nov. 1881, Busch **6**, 132. AM. Kerkhoff in Böbekers Magazin **3**, 215). Ebensowenig bedarf es zum Erlaß der Strafandrohung der vorherigen Zustellung des Urtheils nach § 671, da die Strafandrohung noch keinen Akt der ZV. bildet und schon in dem Urtheil selbst enthalten sein kann; **RG.** 15. Dez. 1887, JW. 1888 S. 16. Dagegen ist zur Verurtheilung nach Abs. 1 der Nachweis der Zustellung des Schuldtitels und der Strafandrohung (ohne Unterschied der Zeitfolge) erforderlich, **RG.** a. a. O.

4) Abs. 3 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Struckmann und Marquardsen). Die Sicherheit haftet auch für die dem Gläubiger entstehenden Kosten der Zwangsvollstreckung, nicht aber dem Fiskus für die Strafe. Die Vorschrift ist übrigens nur fakultativ (kann .... verurtheilt werden) und das Gericht hat die Angemessenheit der Anwendung nach dem konkreten Fall zu beurtheilen. (Struckmann-Koch und Gaupp zu § 775.) Die Rückerstattung kann der Schuldner auch nach Ablauf der bestimmten Zeit gegen den Willen des Gläubigers nur durch besondere Klage erwirken, **RG.** in JW. 1886 S. 316.

Für Württemberg vgl. Art. 11 des AG. zur CP. (v. Wilmowski-Levy AG. S. 105).

§ 776.

Die in Gemäßheit der §§ 773—775 zu erlassenden Entscheidungen können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1] Vor der Entscheidung ist der Schuldner zu hören.[2]

E. 722. P. 416. 417. 583.

1) Ob eine mündliche Verhandlung anzuordnen ist, hängt von dem Ermessen des „Prozeßgerichts" (vgl. §§ 773—775) ab. Ueber das Verfahren, falls sie stattfinden soll, vgl. Vorb. 1 vor § 119. Die Entscheidung (Beschluß, nicht Urtheil) ist in jedem Falle nur mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, § 701, und daher auch sofort vollstreckbar, §§ 702 Nr. 3, 534; Mot. 445; RG. 18, 360. Demgemäß kann die Entscheidung auch nicht von einem, nur im bedingten Endurtheile aufzuerlegenden (§ 439) richterlichen Eide abhängig gemacht werden; ObLG. f. Bayern in Seuff. Arch. 41, 382.

2) Falls nicht ausnahmsweise eine mündliche Verhandlung angeordnet wird, dürfte der Schuldner unter abschriftlicher Mittheilung des Antrages zur Erklärung binnen einer zu bestimmenden richterlichen Frist aufzufordern sein. Schwebt das Verfahren vor einem Landgerichte, so ist die Erklärung von dem für die erste Instanz bestellten Anwalt (§§ 77, 163) schriftlich einzureichen, beim Amtsgerichte kann sie auch von der Partei schriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers abgegeben werden. In Ermangelung einer mündlichen Verhandlung bedürfen die Entscheidungen keiner Verkündung und sind von Amtswegen nach Anal. des § 294 Abs. 3 und mit Rücksicht auf die zulässige sofortige Beschwerde zuzustellen; vgl. Anm. 3 zu § 294. Meyer Zustell. S. 58, 59, 61 will mit Rücksicht auf die Erwägungen des Gläubigers, ob der Antrag erledigt ist, ob noch gestundet werden soll und was zur Ausführung etwa noch nöthig ist, auch im Falle der Verurtheilung des Schuldners die Zustellung an denselben dem Gläubiger überlassen. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 27 Nr. 2.

§ 777.

Leistet der Schuldner Widerstand gegen die Vornahme einer Handlung, welche er nach den Bestimmungen der §§ 773, 775 zu dulden hat, so kann der Gläubiger zur Beseitigung des Widerstandes einen Gerichtsvollzieher zuziehen, welcher nach den Bestimmungen des § 678 Abs. 3 zu verfahren hat.[1]

E. 723. N. 1057. P. 417. 583.

1) Aus dieser Bestimmung folgt, daß die Duldung einer Handlung, auch im Sinne des § 775, nicht blos indirekt durch die dort bezeichneten Strafmittel, sondern auch unmittelbar erzwungen werden kann. Selbsthülfe ist dem Gläubiger jedoch nicht gestattet. Das Wort „kann" bedeutet, daß derselbe, um Widerstand zu beseitigen, auf die Hülfe des Gerichtsvollziehers Anspruch hat. Will er diese Hülfe nicht in Anspruch nehmen, so muß er von der Beseitigung des Widerstandes abstehen. — Diese Vorschrift findet auch bei der Verurtheilung zur Ausantwortung von Personen (vgl. Anm. 2 zu § 769) statt. Der Inhalt der Verurtheilung geht hier mindestens dahin, daß der Schuldner die Wegnahme der Personen zu dulden hat, unbeschadet der Rechte des Gläubigers auf die Zwangsvollstreckung aus § 774, sofern der Schuldner nicht blos die Abholung zu dulden, sondern herauszugeben hat (vgl. Endemann 3, 328).

Vgl. zum § 777 preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. § 97.

§ 778.

Durch die Bestimmungen dieses Abschnitts wird das Recht des Gläubigers nicht berührt, die Leistung des Interesse zu verlangen.[1]

Den Anspruch auf Leistung des Interesse hat der Gläubiger im Wege der Klage bei dem Prozeßgericht erster Instanz geltend zu machen.[2)]

E. 724. N. 1058. P. 417. 418. 583.

1) Die Bestimmung bezieht sich ihrem Wortlaute nach auf den ganzen Abschnitt 3, einschließlich des § 779. Dieselbe hat nur die prozessualische Bedeutung, daß durch die in der CP. §§ 769—779 zugelassene Realexekution dem nach dem Civilrecht dem Gläubiger zustehenden Anspruch auf das Interesse in keiner Weise präjudizirt werden solle, namentlich nicht nach der Richtung hin, daß etwa dieser Anspruch davon abhängig gemacht werde, daß zuvor die Realexekution stattfinde; RG. 18, 436; RG. 28. Jan. 1887, JW. S. 94; OLG. Kiel in Seuff. Arch. 41, 236; vgl. Anm. 1 zu § 773. Andererseits wird auch die prozessualische Zulässigkeit der letzteren dadurch nicht berührt, daß daneben oder zuvor die Leistung des Interesse gefordert ist (vgl. Anm. 5 zu § 769). Die Kreise der Realexekution und der Geltendmachung des Interesse sollen sich in prozessualischer Hinsicht gegenseitig nicht berühren. Dagegen bleiben die materiellen Fragen, ob und inwieweit:

1. ein Anspruch auf das Interesse im konkreten Falle an sich oder zur Zeit zulässig ist,
2. die Einforderung oder Annahme der Naturalleistung dem Anspruche auf das Interesse und umgekehrt die Einforderung oder Annahme des Interesse dem Anspruche auf die Naturalleistung präjudizirt,

nach dem betr. Civilrecht zu beurtheilen. Hierzu gehört insbesondere auch die Frage betr. den Einfluß der Annahme einer ungenügenden oder fehlerhaften Naturalleistung mit oder ohne Vorbehalt, sowie nach der Zulässigkeit des jus variandi. In allen diesen Fällen darf aus der Civilprozeßordnung ein Grund zur Verweigerung des Einen oder Anderen nicht entnommen werden, sondern lediglich aus dem bürgerlichen Recht (vgl. Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann 3, 329, 330).

Die Frage, ob die Bestimmung des code civil (Art. 1142) „Toute obligation de faire, ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution (Nichterfüllung) de la part du débiteur", durch die Bestimmungen der CP. über die ZV. wegen Handlungen oder Unterlassungen aufgehoben sei, ist in der RK. kontrovers geblieben. Lautet das im Gebiete des code civil ergangene Urtheil auf ein Thun oder Unterlassen, so versteht es sich von selbst, daß dasselbe nach den Vorschriften der CP. zu exequiren ist. Die Frage, ob Art. 1142 einen durch die CP. nicht berührten materiellen Rechtsgrundsatz ausspricht, so daß das Urtheil nicht direkt auf ein Thun oder Unterlassen gerichtet werden dürfe, oder eine nur prozessualische Vorschrift, wird von der herrschenden Meinung in der Literatur und der Praxis mit Recht (gegen Zachariä französ. Civilrecht II. § 299) dahin entschieden, daß die Vorschrift nicht eine direkte Verurtheilung auf Thun oder Unterlassen untersage, sondern nur die prozessualische Bedeutung habe, daß, wenn der Schuldner nicht freiwillig erfüllt, ein anderer Zwang, als vermittelst des Anspruchs auf das Interesse nicht zulässig sei, eine Behandlung der ZV., welche durch die Grundsätze der CP. §§ 769 ff. aufgehoben ist. Vgl. Petersen Anm. I. Nr. 2 zu §§ 773 ff.; Gaupp Vorb. I. vor § 769; Struckmann Anm. 8 zu § 774; Seuffert Vorb. 2 zu § 769; Kleiner zu § 778. Bei der entgegengesetzten Auslegung des Art. 1142, welche demselben eine materielle Bedeutung giebt (vgl. §§ 408, 409 I. 5 ALR.), würde derselbe von der CP. nicht berührt sein. Vgl. RG. 19. Dezember 1884 in JW. 1885 S. 65 Ziff. 2.

2) Unter dem Prozeßgerichte erster Instanz ist dasjenige gemeint, welches das Urtheil erster Instanz in der Hauptsache erlassen hat (forum connexitatis, Mot. 445). Dasselbe ist ausschließlicher Gerichtsstand (§ 707), ohne daß eine Erhöhung oder Verminderung des Vermögenswerths auf die sachliche Zuständigkeit von Einfluß wäre.

Vgl. indeß Anm. zu §§ 10, 707, RG. 13, 367. Der Gerichtsstand ist lediglich auf das Interesse für die nicht oder nicht gehörig geschehene Erfüllung des vollstreckbaren Anspruchs zu beschränken. Nach Verurtheilung zu einer Lieferung ist der Gerichtsstand des Abs. 2 nicht an sich für den Interesse-Anspruch wegen Verspätung der Lieferung anwendbar. — Der Absatz 2 will indeß nur verhüten, daß der Gläubiger selbständig einen Interesseanspruch in den Formen des ZV.-Verfahrens fortsetze. Dagegen kann der Gläubiger, wenn er vertheidigungsweise zur Abwendung eines gegen ihn erhobenen Anspruchs eine solche Interesse-Forderung geltend machen will, nicht auf die Anstellung einer besonderen Klage verwiesen werden; RG. 29. März 1886, JW. S. 165, Rass.-Kün. 30, 924.

§ 779.

Ist der Schuldner zur Abgabe einer Willenserklärung verurtheilt,[1] so gilt die Erklärung als abgegeben, sobald das Urtheil die Rechtskraft erlangt hat.[2] Ist die Willenserklärung von einer Gegenleistung abhängig gemacht, so tritt diese Wirkung ein, sobald nach den Bestimmungen der §§ 664, 666 eine vollstreckbare Ausfertigung des rechtskräftigen Urtheils ertheilt ist.[3]

Die Vorschrift des ersten Absatzes kommt im Falle der Verurtheilung zur Eingehung einer Ehe nicht zur Anwendung.[4]

E. 725. N. 1059. P. 418. 419. 583. 720.

1) Die Vorschrift (vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 833 ff. u. Anm.) bezieht sich, wie Endemann 3, 331 mit Recht bemerkt, lediglich auf den Fall einer Verurtheilung zu einer Willenserklärung, nicht auf andere vollstreckbare Titel, z. B. Vergleiche, § 702 Nr. 1, 2. Aus den letzteren ist die Zwangsvollstreckung gemäß § 773 oder § 774 zulässig, je nachdem man in concreto die Willenserklärung als eine fungible (durch Dritte, z. B. Bevollmächtigte ausführbar) oder nicht fungible Handlung ansehen kann, wenn nicht der Gläubiger vorzieht, aus dem Vergleiche zu klagen und so eine rechtskräftige Verurtheilung des Schuldners für Abgabe der Willenserklärung herbeizuführen.

2) Die Vorschrift des Abs. 1 Satz 1 verdankt dem preuß. Rechte ihre Entstehung, vgl. Preuß. Ges. v. 24. Mai 1853 § 32; Gesetz über den Eigenthumserwerb v. 5. Mai 1872 §§ 3, 19 Nr. 2, §§ 53, 65; Grundbuchordnung §§ 53, 85, 94 Nr. 2. Dieselbe enthält keine eigentliche Fiktion, sondern nur eine Gleichstellung, indem sie der Rechtskraft des Urtheils dieselbe Wirkung beilegt, wie wenn die Willenserklärung abgegeben wäre (Leonhard, Fiktionen S. 22). Diese Wirkung erstreckt sich sowohl auf den Inhalt als auf die nach dem Civilrechte nöthige Form. Auch macht es keinen Unterschied, ob die Verurtheilung schlechthin auf den Inhalt der abzugebenden Willenserklärung (z. B. Abtretung, Quittung, Dechargeleistung, Eintragungs- oder Löschungskonsens) oder auf eine Erklärung dieses Inhalts gerichtet ist. Der von Endemann 3, 331 Anm. 2 gemachte Unterschied zwischen der Verurtheilung zu einer Abtretung oder zu einer die Abtretung bezweckenden Willenserklärung ist im Gesetze nicht begründet. Demnach genügt auch die rechtskräftige Verurtheilung zu einer Auflassungserklärung des preuß. Eig.Erw.Ges. v. 5. Mai 1872 (§§ 2, 3) sowohl gegen den bisher eingetragenen Eigenthümer als gegen den neuen Erwerber, da für Beide nur Willenserklärungen in Frage sind. Dagegen nicht § 779, sondern die Vorschriften über exec. ad faciendum sind anwendbar, wenn der Gläubiger außer der Abgabe der Willenserklärung ein Recht und ein Interesse behufs der Erklärung in bestimmter Form hat, und die Verurtheilung darauf gerichtet ist. Dieß ist bei der Verurtheilung zur Abgabe von Wechselerklärungen (Ausstellung, Acceptirung, Indossirung) der Fall, wodurch nicht blos die Abgabe einer

Willenserklärung, sondern die Herstellung einer formalen Literalobligation bewirkt werden soll. Dasselbe gilt für die Herstellung schriftlicher oder sonstiger formeller Urkunden, welche im Auslande (außerhalb der Geltung der CP.) benutzt werden sollen; desgleichen wenn sonst außer der Willenserklärung ein bestimmtes anderweites Thun vorgeschrieben würde, z. B. Indossirung von Ordre-Papieren, Ausstellung einer zur Legitimation bei Dritten erforderlichen schriftlichen Urkunde; RG. 23. Okt. 1883, JW. 1884 S. 9 Ziff. 8, vgl. auch Puchelt 2, 647; Petersen; Gaupp; Seuffert, sowie Struckmann-Koch a. a. O., ferner OLG. Kiel in Seuff. Arch. **39**, 378.

Die bloße Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils hat die im Texte vorgeschriebene Wirkung nicht. Aus einem für vorläufig vollstreckbar erklärten, aber nicht rechtskräftigen Urtheil auf Abgabe einer Willenserklärung würde deshalb unmittelbarer Zwang nach §§ 773, 774 zulässig sein, wenn nicht nach der in den Motiven 443 ausgesprochenen Absicht des Gesetzgebers ein unmittelbarer Zwang bei Verurtheilungen zur Abgabe einer Willenserklärung überhaupt unzulässig wäre. Die Vollstreckbarkeitserklärung allein erscheint deshalb wirkungslos, insofern es sich nicht um Eintragungen (bez. Löschungen) in Grundbüchern oder Hypothekenbüchern handelt. In solchen Fällen ist gemäß § 658 die Eintragung in einer zur Sicherstellung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form (Vormerkung ꝛc.) nach Maßgabe der landesgesetzlichen Bestimmungen zulässig (vgl. Anm. zu § 658).

3) Der zweite Satz ist ein Zusatz der RK. (Antrag Dr. Wolffson-Thilo). Derselbe bezieht sich sowohl auf den Fall, daß die Gegenleistung vorzuleisten ist, wie auf den, daß sie Zug um Zug gegen die Willenserklärung erfolgen muß. Bei der Redaktion ist jedoch übersehen, daß der § 664 — vgl. Anm. dazu — sich nicht auf den Fall einer Verurtheilung zu einer Leistung Zug um Zug einer Gegenleistung bezieht. Vgl. Anm. 1 zu § 664 und die dort angeführten abweichenden Ansichten von Fitting und Hellmann. Es bleibt indessen nichts übrig, als die Anwendbarkeit des § 664 auf diesen einen Fall des Abs. 2 des § 779 zuzulassen. Daraus folgt:

a) daß bei Verurtheilung zu einer Willenserklärung Zug um Zug einer Gegenleistung (Zahlung und dergl.) die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden und nur in dem Falle ertheilt werden kann, wenn durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen ist, daß der Gläubiger die Gegenleistung erfüllt hat

b) daß dem Schuldner dagegen die Rechtsbehelfe aus §§ 668, 687 zustehen.

Zustimmend im Wesentlichen: Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, v. Bülow, v. Sarwey, Endemann zu § 779. Vgl. auch Eccius bei Rass.-Kün. **23**, 740. Eccius bemerkt auch mit Recht und in Uebereinstimmung mit der diesseitigen Ansicht, daß zur Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung nicht blos das Anbieten, sondern in allen Fällen die Erfüllung der Gegenleistung gemäß § 664 nachgewiesen werden muß (gegen Petersen a. a. O.), auch wenn diese Zug um Zug zu erfolgen hätte. Eine solche Vorleistung beeinträchtigt den materiellen Anspruch des Gläubigers um deswillen nicht, weil hier die Leistung des Schuldners aus dem Judikate damit unbedingt gesichert wird. Vgl. Entw. bürg. Ges. § 365 und Anm. dazu.

4) Zu Abs. 2 vgl. § 774 Abs. 2.

Vierter Abschnitt.

Offenbarungseid und Haft.

Die in diesem Abschnitte enthaltenen Vorschriften über den Offenbarungseid beziehen sich nur auf die in der CP. (§§ 711 und 769) angeordneten Verpflichtungen zur Leistung eines solchen Eides, also auf die Fälle der fruchtlosen ZV. wegen Geldforderungen und wegen Herausgabe beweglicher Sachen, bez. einer Quantität von

bestimmten beweglichen Sachen, mithin nur auf solche Fälle, wo die Verpflichtung zur Eidesleistung eine sekundäre, nicht unmittelbar aus dem Urtheil hervorgehende ist (vgl. Begr. zum E. 1 S. 483). Analoge Anwendung werden sie finden müssen in dem Falle des § 115 der KO., vgl. KO. § 65. — Dagegen finden sie keine Anwendung auf die landesgesetzlich vorgeschriebenen Verpflichtungen zur Ableistung von Manifestationseiden in Nachlaßsachen und ähnlichen Fällen (vgl. EG. § 16 Nr. 3, preuß. AGO. §§ 28, 29 I. 22). Vgl. betr. gemeines Recht RG. 8, 165; betr. preuß. Recht RG. 9, 269; ferner Rocholl, Rechtsfälle 2, 245 ff. über die Bedeutung des Offenbarungseides als materiellrechtlicher Leistungspflicht zur Ergänzung der Pflicht zur Rechnungslegung, und über die Leistung des Eides **vor** dem Prozesse über die Rechnung selbst; und dagegen RG. 29. Nov. 1886, JW. 1887 S. 22 betreffs der Bedeutung des noch geltenden § 32 AGO. I, 22. — Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 777, 2112, 2133, 2142. — Ist der Schuldner durch **Urtheil** zur Ableistung eines solchen Eides verurtheilt, so kommen die Vorschriften über die executio ad faciendum, insbesondere der § 774 Abs. 1 zur Anwendung, vgl. Anm. 1 dazu. Zur Formulirung und Abnahme des Offenbarungseides ist in diesen Fällen das Prozeßgericht in Ermangelung anderer landesgesetzlicher Vorschriften (§ 16 Nr. 3 EG.) zuständig, RG. 11, 395 (aM. Mugdan in Kass.-Kün. 26, 274; vgl. dagegen Francke, der Offenbarungseid S. 111 u. Just, civ. Arch. 68, 334 ff.). — Die Vorschriften dieses Abschnittes über die **Haft** beziehen sich dagegen nicht blos auf die Fälle der Erzwingung des Offenbarungseides, sondern auf alle Fälle, wo die Haft als Zwangsmittel im achten Buche der CP. vorgeschrieben ist (vgl. §§ 774, 798, 812). Es war deshalb auch vorgeschlagen, die „Haft" in einem besonderen Abschnitte (V.) zu behandeln (P. 420). Die Redaktions-Kommission hat jedoch diesem Antrage (Struckmann) nicht Folge gegeben. **Entsprechende** Anwendung finden die Vorschriften über die Haft bei der Zwangshaft gegen Zeugen nach § 355 Abs. 2, sowie bei der Haft gegen den Gemeinschuldner, KO. §§ 93, 65, dagegen nicht bei der — im öffentlichen Interesse an Stelle der nicht beigetriebenen Geldstrafe anzuordnenden — Strafhaft gegen Zeugen, §§ 345, 355 Abs. 1 (vgl. preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.Vollz. § 100) und bei der Strafhaft des § 775. Vgl. Francke, der Offenbarungseid, Berlin 1884, Schönfeld, der Offenbarungseid und die Haft, Berlin 1888, die Anm. 1 zu § 781 angef. Literatur; ferner über die geschichtliche Entwickelung des Offenbarungseides: Gallinger, der Offenbarungseid des Schuldners, München 1884.

---

§ 780.

Für die Abnahme des Offenbarungseides[1] ist das Amtsgericht, in dessen Bezirke der Schuldner im Deutschen Reiche seinen Wohnsitz oder in Ermangelung eines solchen seinen Aufenthaltsort hat, als Vollstreckungsgericht zuständig.[2]

E. 726. P. 419. 583.

1) Ueber die Norm des Eides vgl. §§ 711, 769.

2) Ueber die Nichtanwendbarkeit dieser Bestimmung auf die Fälle einer Verurtheilung zur Leistung eines — in der CP. nicht vorgeschriebenen — Offenbarungseides vgl. Vorbem. vor § 780. Bezüglich des Wohnsitzes und Aufenthaltsortes vgl. §§ 13—18 und Anm. dazu.

§ 781.

Das Verfahren beginnt mit der Ladung des Schuldners zur Leistung des Offenbarungseides.[1]

Bestreitet der Schuldner die Verpflichtung zur Leistung des Eides,[2]

so ist von dem Gerichte durch Urtheil[3] über den Widerspruch zu entscheiden. Die Eidesleistung erfolgt erst nach Eintritt der Rechtskraft des Urtheils.[4]

E. 727. P. 419. 420.

1) Ueber das Verfahren vgl. Krech in Hass.-Kün. **26**, 218—273; Drache in Busch **3**, 314 ff.; Mugdan in Busch **5**, 261 ff.; Francke a. a. O. S. 36 ff.; Just, civ. Arch. **68**, 342 ff. — Die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides beruht auf der Pflicht des Schuldners, bei der ZV. gemäß §§ 711, 769 die zur Durchführung der Rechte des Gläubigers erforderliche Mitwirkung zu leisten. Der Eid ist, im Gegensatze zu Beweismittel-Eiden, ein informatorisches Hülfsmittel für den Gläubiger. Das Verfahren ist ein Theil des Zwangsvollstreckungsverfahrens (vgl. GKG. § 35); und das Vollstreckungsgericht hat daher auch bei der Einleitung die Voraussetzungen zu prüfen (vgl. § 671 und die Ladungsfolge des § 782). Krech a. a. O. S. 222 ff.; Mugdan a. a. O. S. 266, 274; Just a. a. O. S. 354. AM. Struckmann-Koch Anm. 1. — Die Ladung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften, nicht von Amtswegen, sondern durch den Gläubiger. Auf einseitiges freiwilliges Anmelden des Schuldners ohne Ladung kann der Eid nicht abgenommen werden, wohl aber ist die Ladung entbehrlich, wenn die Parteien von der im § 461 nachgelassenen Befugniß Gebrauch machen. Für die nicht prozeßfähige Partei ist deren gesetzlicher Vertreter zur Leistung des Offenbarungseides zu laden.

Die Ladung erfolgt nicht zur Verhandlung über die Leistung des Offenbarungseides, sondern zur Leistung desselben. Daß die Folge des Termins nach Abs. 2 auch eine richterliche Entscheidung sein kann, ändert daran nichts und macht nicht eine Ladung zur mündlichen Verhandlung vor einen „erkennenden" Richter (§ 119) nöthig. Vgl. LG. Hannover in Busch **12**, 277. AM. Struckmann-Koch Anm. 1 und die daselbst Genannten. Da der nach § 711 zu leistende Eid sich auf ein vorzulegendes Vermögensverzeichniß beziehen muß, so enthält die Ladung zur Leistung des Offenbarungseides gleichzeitig die Aufforderung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses. Zur Beseitigung jedes Zweifels für den Schuldner empfiehlt es sich jedoch, diese Aufforderung in dem Falle des § 711 in die Ladung aufzunehmen. Die Ansicht, daß über die Verpflichtung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses eine von dem Verfahren betr. die Eidesleistung gesonderte Verhandlung vor dem Vollstreckungsgericht zu führen sei, entbehrt der theoretischen Begründung und würde praktisch das ganze Institut werthlos machen. Die Vorlegung des Vermögensverzeichnisses nach § 711 ist ein nothwendiger Bestandtheil des ganzen Verfahrens. Die Verpflichtung des Schuldners geht auf eine jurata specificatio (vgl. Wetzell § 28). Die Verpflichtung zur Vorlegung dieses Verzeichnisses und zur Leistung des Eides ist daher eine untrennbar einheitliche und die Entscheidung nur in dem § 781 geordneten Verfahren zu erwirken; Krech a. a. O. S. 273. Die Weigerung, ein solches Verzeichniß vorzulegen, ist eine Verweigerung des Eides, das Bestreiten der Verpflichtung zur Legung des Verzeichnisses ein Bestreiten der Verpflichtung zur Leistung des Eides. Die Ladung zur Leistung des Eides enthält als solche den nach §§ 711, 769 erforderlichen Antrag. Der „Antrag" der §§ 711 und 769 ist das an den Schuldner gestellte Verlangen, seiner Pflicht im Termine zu genügen; auf „Antrag" heißt also: auf Verlangen. Dies bekommt seinen Ausdruck durch die Ladung; ein besonderer Antrag an das Gericht ist nicht nöthig. AM. Staub in JW. 1885 S. 9—13. Behufs der Mitwirkung des Vollstreckungsgerichts zu dieser Zwangsvollstreckungshandlung sind indeß die Voraussetzungen derselben nach Obigem nachzuweisen. Vgl. Abs. 1. Bezüglich des Verfahrens beim Ausbleiben des Gläubigers oder Schuldners oder Beider sind folgende Fälle zu unterscheiden:

1. Der Gläubiger erscheint in dem Termine, der Schuldner nicht. In diesem Falle kann nach § 782 sofort der Antrag auf Anordnung der Haft, welcher

selbstredend durch den Nachweis der geschehenen Ladung sowie der sonstigen gesetzlichen Erfordernisse zu begründen ist, gestellt und bewilligt werden. Der Schuldner kann indeß seine Pflicht nachholen, und selbst laden, so lange die Haft nicht angeordnet ist, Krech a. a. O. S. 271; wenngleich er, bevor der Gläubiger nach § 781 laden ließ, nicht seinerseits das Verfahren durch Ladung beginnen darf, Mugdan a. a. O. S. 265.

2. Der Schuldner erscheint, dagegen der Gläubiger nicht. Will der Schuldner den Offenbarungseid leisten, so ist ihm derselbe abzunehmen; verweigert er die Eidesleistung ohne Angabe von Gründen, so sind die weiteren Anträge des Gläubigers nach § 782 abzuwarten; bestreitet er endlich seine Verpflichtung zu Leistung des Eides, so verfährt das Gericht nach Abs. 2. Der Erlaß eines Versäumnißurtheils gegen den ausbleibenden Gläubiger, wie Seuffert, Struckmann-Koch, Puchelt, v. Sarwey, Gaupp zu § 781 kommentiren, erscheint unzulässig, da nicht zu einer mV. geladen ist und es sich nicht um eine Klage handelt und da selbst eine nur analoge Anwendung der §§ 295 ff. unzulässig ist. Der Termin ist nach Abs. 1 ausschließlich dazu bestimmt, daß der Schuldner seiner Manifestationspflicht genügt; er allein soll handeln und hat kein Recht, die Anwesenheit des Gläubigers zu verlangen, Krech a. a. O. S. 239, 245; Francke a. a. O S. 71 f. Zum Theil abw. Just, civ. Arch. **68**, 354 ff. Vgl. § 783 Abs. 1 und Anm. 1 dazu.

3. Beide Theile erscheinen nicht. Dann sind die weiteren Anträge nach § 782 abzuwarten.

Vgl. Meyer Prozeßpraxis S. 272—276; Endemann **3**, 335; auch Anm. 2 zu § 782 und Anm. 1 zu § 783.

Nach den allgemeinen Verfügungen des Preußischen Justizministers vom 28. Febr. und 24. April 1880 hat der Gerichtsschreiber, wenn ein Offizier im Zwangsvollstreckungsverfahren zur Leistung des Offenbarungseides geladen werden soll, dem Militär-Vorgesetzten desselben Nachricht zu geben, sobald der beantragte Termin bestimmt ist (JMBl. 1880 S. 41, 92).

2) In jedem Falle, wenn der Schuldner seine Verpflichtung aus irgend einem Grunde oder ohne Grund bestreitet, muß zuvor über den Widerspruch erkannt werden. Um dies hervorzuheben und die Stadien des Verfahrens zu sondern, hat die Vork. aus dem E. 1 § 701 den Abs. 2, jetzt § 781, vor den § 701 Abs. 1 E. 1, jetzt § 782, vorangestellt, und unter Einschaltung der Worte „durch Urtheil" dem Abs. 2 des § 781 hinzugefügt, daß die Eidesleistung erst nach Rechtskraft des Urtheils erfolgt. Für die Entscheidung ist Folgendes zu berücksichtigen: Der Widerspruch des Schuldners ist eine Einwendung gegen die ZV., soweit sie durch die Ladung betrieben wird. Er kann sich sachgemäß nur darauf gründen, daß die Voraussetzungen des § 711 bez. § 769 insbesondere, daß eine Pfändung, bez. Realexekution wegen Herausgabe der Sache noch gar nicht stattgefunden oder daß der Gläubiger im Falle des § 711 unterlassen habe, glaubhaft zu machen, er könne durch Pfändung seine Befriedigung nicht vollständig erlangen, bez. daß die Glaubhaftmachung nicht dem Gesetze entspreche, ferner darauf, daß er den Eid des § 711 bereits diesem oder einem anderen Gläubiger gegenüber geleistet habe, ohne daß der spätere Erwerb von Vermögen glaubhaft gemacht sei (§ 784). Einwendungen dagegen, welche den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst betreffen (insbesondere der Einwand der Erfüllung), gehören nicht in dieses Verfahren, müssen vielmehr gemäß §§ 686, 687 bei dem Prozeßgerichte erster Instanz im Wege der Klage geltend gemacht werden, wobei das Vollstreckungsgericht nur in dringenden Fällen zu einstweiligen Anordnungen befugt ist (§ 668 Abs. 2, vgl. Begr. zum E. 1 S. 483). Die bloße Weigerung der Eidesleistung ist noch kein Bestreiten der Verpflichtung dazu und erfordert deshalb keine Entscheidung über die Verpflichtung (vgl. § 782 und Anm. 1 dazu). — Die Entscheidung über den Widerspruch setzt einen darauf

an das Vollstreckungsgericht (§ 685) gerichteten Antrag einer oder der anderen Partei voraus; derselbe kann in, vor oder nach dem Termine gestellt werden, Kreck a. a. O. S. 238, 247, 259 ff.

3) Die Worte „durch Urtheil" sind von der Vork. eingeschaltet. Im E. 1 § 701 hieß es nur: „so wird von dem Gericht über den Widerspruch entschieden". Ein „Endurtheil" auf Grund formeller mV. ist nicht gemeint, da die Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts regelmäßig ohne vorgängige mV. erfolgen können (§ 684) und hier keine Ausnahme von der Regel gemacht ist. Eine solche Ausnahme sollte auch absichtlich nicht gemacht werden; vielmehr ist deshalb ein Antrag, statt Urtheil zu setzen: „Endurtheil", von der Vork. (Sitzung v. 26. Febr. 1872) abgelehnt. Es sollte, entsprechend der auch für Zwischenurtheile angewendeten Ausdrucksweise: „Urtheil", nur gesagt werden, daß die Entscheidung die Form eines Urtheils (§ 284) haben, insbesondere Entscheidungsgründe enthalten muß. Als Rechtsmittel findet nicht die Berufung, sondern nur die sofortige Beschwerde statt (§ 701). Zustimmend Endemann, Meyer a. a. O.; Kreck a. a. O. S. 247—258 und in Busch **9**, 294 ff.; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **40**, 477; Mugdan 2c. a. a. O. S. 270 ff.; Staub in JW. 1885 S. 9 ff. AM. RG. **10**, 411; Struckmann-Koch, Puchelt, Seuffert, Petersen, Hellmann, Just, civ. Arch. **68**, 351 ff.; Francke, Offenbarungseid S. 44 ff., welche sämmtlich von den irrigen Voraussetzungen ausgehen, daß ein „Urtheil" des Vollstreckungsgerichts auf mV. beruhen müsse (gegen § 684 Abs. 3), und daß jedes auf Grund mV. erlassene Urtheil der Berufung unterliege (gegen § 472). Vgl. auch den Ausdruck „verurtheilen" in § 773 Abs. 2, § 775, „erkennen" in § 774 und den Ausdruck: Urtheile für alle Zwischenurtheile. Die Mitglieder der Vork. waren sich wohl bewußt, daß „Urtheil" nicht mit „Endurtheil" zu identifiziren ist, und daß die zu erlassende Entscheidung weder eine Klage noch überhaupt einen materiellen Anspruch erledigt, sondern lediglich eine Entscheidung über die Zulässigkeit einer Zwangsvollstreckungsmaßregel enthält.

4) Abs. 2 Satz 2. Genauer: „des den Widerspruch verwerfenden Urtheils". Wenn der Schuldner auf das Rechtsmittel verzichtet, so kann der Eid sofort abgenommen werden (P. 414, 420). Sonst muß nach eingetretener Rechtskraft von Neuem zur Leistung des Eides geladen werden.

§ 782.

Gegen den Schuldner, welcher in dem zur Leistung des Offenbarungseides bestimmten Termine nicht erscheint oder die Leistung des Eides ohne Grund[1] verweigert, hat das Gericht zur Erzwingung der Eidesleistung auf Antrag die Haft anzuordnen.[2]

E. 728. N. 1060. P. 420. 583.

1) Der E. 1 § 701 sagte: „ohne Angabe eines Grundes". Dies hat die Vork. geändert, um beide Fälle zu umfassen, daß a) der Schuldner die Eidesleistung ohne Angabe eines Grundes verweigert, oder b) sein Widerspruch gegen die Verpflichtung zur Eidesleistung in Ermangelung eines rechtlichen Grundes rechtskräftig verworfen wird. Vgl. Anm. 4 zu § 781.

2) Die Erzwingung durch Geldstrafen — die im Falle des § 769 denkbar wäre — ist nicht zulässig (vgl. Begr. zu E. 1 S. 483). Ueber das weitere Verfahren vgl. §§ 789 ff. Die Haft muß auch gegen den schwurpflichtigen gesetzlichen Vertreter der nicht prozeßfähigen Partei für zulässig erachtet werden. Die Anordnung der Haft kann aus dem Grunde allein, daß der Gläubiger im Termin zur Leistung des Offenbarungseides nicht erschienen ist, nicht versagt werden (vgl. Anm. 1 zu § 781). — Daß der Antrag auf die Anordnung der Haft im Termine gestellt werden müsse (Gaupp), ist im § 782 nicht gesagt; der Termin ist nur die Voraussetzung der Anordnung.

Behufs der Sonderung dieser Anordnung und des Antrags von dem Verfahren des § 781 war vielmehr von der Vork. der jetzige § 782 (E. 1 § 701 Abs. 1) als besonderer Paragraph von § 781 (E. 1 § 701 Abs. 2) getrennt und nachgestellt. Der Antrag kann in oder nach dem Termine gestellt werden, auch schon vor demselben für den Fall der Voraussetzungen des § 782. Vgl. Krech a. a. O. S. 268; Just a. a. O. S. 354. AM. Francke a. a. O. S. 74 ff. — Die Anordnung kann, selbst wenn man für den Termin des § 781 eine mV. als obligatorisch voraussetzt, ohne mV. erfolgen. Gegen die Anordnung der Haft und die Verfügung der Anordnung ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zulässig, § 701; v. Sarwey und Gaupp zu § 782; Krech a. a. O. S. 270, Francke a. a. O. S. 78; OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **40**, 476. Ist der Eid (in einer anderen Sache) geleistet, so kann die Haft zur Ergänzung des Verzeichnisses nicht angeordnet werden („zur Erzwingung der Eidesleistung"); LG. Berlin I. in JW. S. 215.

§ 783.

Der verhaftete Schuldner kann zu jeder Zeit bei dem Amtsgerichte des Haftorts beantragen, ihm den Eid abzunehmen. Dem Antrag ist ohne Verzug stattzugeben.[1)]

Nach Leistung des Eides wird der Schuldner aus der Haft entlassen und der Gläubiger hiervon in Kenntniß gesetzt.[2)]

E. 729. P. 420. 583.

1) Eine vorherige Benachrichtigung des Gläubigers findet nicht statt; Struckmann-Koch Anm. 2; Puchelt 2, 652 u. A. Auch hieraus folgt indirekt, daß das Eidesleistungsverfahren kein kontradiktorisches ist und die Anwesenheit des Gläubigers nicht erfordert.

2) Die Kosten des Verfahrens betr. die Leistung des Eides gehören zu den Kosten der ZV. und fallen unter §§ 697, 87. Daß bei Ableistung des Eides die Kosten zwischen Gläubiger und Schuldner zu theilen seien, wie v. Sarwey **2**, 251 annimmt, erscheint nicht gerechtfertigt.

Bezüglich der Höhe der Kosten vgl. GKG. §§ 43, 35 Nr. 2.

§ 784.

Ein Schuldner, welcher den im § 711 erwähnten Offenbarungseid geleistet hat, ist zur nochmaligen Leistung des Eides auch einem anderen Gläubiger gegenüber nur verpflichtet, wenn glaubhaft gemacht wird, daß er später Vermögen erworben habe.[1)]

E. 730. N. 1070. P. 420. 583.

1) Das Vorhandensein der Voraussetzungen ist, wie bei allen, dem öffentlichen Rechte angehörigen Normen des Zwangsvollstreckungsverfahrens, von Amtswegen und unabhängig von den Partei-Anführungen zu berücksichtigen, civ. Arch. **70**, 158. Abweichend von § 784 ist eine Wiederholung des im § 769 vorgeschriebenen Eides nicht ausgeschlossen (Mot. 445, Francke a. a. O. S. 33). Die Bestimmung bezieht sich auch auf einen vor dem 1. Okt. 1879 nach Preußischem Verfahren geleisteten Manifestationseid, da dieser denselben Inhalt hatte, wie § 711. (So auch LG. Berlin I. v. 4. Mai 1882 in Sachen Hirschberg ·|· Beer, S. 4. 1882 CK. 9.)

§ 785.[1)]

Die Haft ist unstatthaft:[2)]

1. gegen Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung während

der Sitzungsperiode, sofern nicht die Versammlung die Vollstreckung genehmigt;[3)]

2. gegen Militärpersonen,[4)] welche zu einem mobilen Truppentheil oder zur Besatzung eines in Dienst gestellten Kriegsfahrzeuges gehören;[5)]
3. gegen den Schiffer, die Schiffsmannschaft und alle übrigen auf einem Seeschiff angestellten Personen, wenn das Schiff zum Abgehen fertig (segelfertig) ist.[6)]

E. 731. N. 1061. P. 421. 583.

1) Die Civilhaft ist statthaft:

a) als Zwangs- bez. Strafmittel für die Zwangsvollstreckung wegen Handlungen, Unterlassungen und Duldungen gemäß §§ 774, 775;
b) zur Erzwingung des Offenbarungseides, §§ 780—784;
c) zur Erzwingung eines Zeugnisses, § 354 Abs. 2, sowie als Surrogatstrafe an Stelle nicht beizutreibender Geldstrafen gegen ungehorsame Zeugen, §§ 345, 355 Abs. 1;
d) als Sicherheitsarrest, §§ 798, 812;
e) im Konkursverfahren gemäß § 93 KO.

Ueber die Grenzen der Anwendbarkeit der §§ 785—793 auf diese Fälle vgl. Vorbemerkung vor § 780.

2) Nur die Vollstreckung, nicht die Anordnung der Haft wird hier für unstatthaft erklärt. (Seuffert Anm. 4; Struckmann-Koch Anm, 1; v. Sarwey **2**, 284; Endemann **3**, 338.) Vgl. auch Preuß. Geschäftsanw. § 98 Abs. 3.

3) Vgl. Art. 31 der Reichsverfassung, sowie § 786 Nr. 1; Preußische Verfassung vom 31. Jan. 1850 Art. 84. (Vgl. Staatsverfassung Belgiens vom 25. Febr. 1831 Art. 45.)

4) Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „Militärpersonen" vgl. Anm. 1 zu § 673.

5) Vgl. § 786 Abs. 2 und Anm. 1 zu § 184.

6) Die Bestimmung war beim Inkrafttreten der CP. bereits geltendes Recht, Art. 446 Abs. 3 des HGB. Seeschiffe sind solche Schiffe, welche im konkreten Falle für die Seeschiffahrt ausersehen sind. Auf die Seetüchtigkeit kommt natürlich hier nichts an.

§ 786.

Die Haft wird unterbrochen:

1. gegen Mitglieder eine deutschen gesetzgebenden Versammlung für die Dauer der Sitzungsperiode, wenn die Versammlung die Freilassung verlangt;
2. gegen Militärpersonen, welche zu einem mobilen Truppentheile oder auf ein in Dienst gestelltes Kriegsfahrzeug einberufen werden, für die Dauer dieser Verhältnisse.[1)]

E. 732. N. 1062. P. 421. 583.

1) Vgl. die entsprechenden Bestimmungen in § 785 Abs. 1 u. 2 und die Anm. dazu.

§ 787.

Gegen einen Schuldner, dessen Gesundheit durch die Vollstreckung der Haft einer nahen und erheblichen Gefahr ausgesetzt wird, darf, so lange dieser Zustand dauert, die Haft nicht vollstreckt werden.[1)]

E. 733. P. 421. 583.

1) Zum Beweise für das Vorhandensein der Erfordernisse dieser Bestimmung ist jedenfalls das Gutachten eines Sachverständigen einzuholen, dessen Auswahl dem Gerichte freisteht. Ueberhaupt hat über das Vorhandensein der Erfordernisse das Gericht definitiv zu befinden, aber auch der Gerichtsvollzieher wird von der Verhaftung vorläufig Abstand zu nehmen haben, wenn nach seiner, durch die Sachlage erworbenen Ueberzeugung der Fall des § 787 vorliegt. Erinnerungen des Gläubigers oder Schuldners gegen das Verfahren des Gerichtsvollziehers sind nach § 685 zu erledigen. Hierzu bestimmt die Preuß. Geschäftsanw. § 98 Abs. 4:

„Wegen Krankheit des Schuldners darf jedoch von dessen Verhaftung nur Abstand genommen werden, wenn der Gerichtsvollzieher durch ein vorschriftsmäßiges Attest des zuständigen Medizinalbeamten oder durch den Augenschein sich überzeugt, daß durch die Vollstreckung der Haft die Gesundheit des Schuldners einer nahen und erheblichen Gefahr ausgesetzt werde."

§ 788.

Die Haft wird in einem Raume vollstreckt, in welchem nicht zugleich Untersuchungs- oder Strafgefangene sich befinden.[1)]

E. 733a. N. 1063. P. 421. 583.

1) Es soll damit kein besonderes Gebäude für Civilhaft-Gefangene erfordert, sondern nur bestimmt werden, daß in demselben Raume nicht zugleich Untersuchungs- oder Strafgefangene untergebracht werden dürfen, mag derselbe auch zu anderen Zeiten solche Gefangene aufnehmen. Die Civilhaft wird damit praktisch in den meisten Fällen zur Einzelhaft gemacht. Bei längerer Dauer kann dies eine solche Verschärfung sein, daß man einen Verzicht des Verhafteten auf dieses Privilegium nicht für unzulässig erachten kann. Ebenso Endemann 3, 340. Uebrigens kann die Haft lediglich in Entziehung der Freiheit bestehen (StGB. § 18 Nr. 2). Vgl. f. Bayern: Ges. betr. Vollziehung der Personalhaft v. 3. Juni 1879 u. Bek. v. 9. Juni 1879, GBl. S. 653; f. Baden: V. v. 19. Aug. 1881, GBl. S. 241.

§ 789.

Das Gericht hat bei Anordnung der Haft einen Haftbefehl zu erlassen, in welchem der Gläubiger, der Schuldner und der Grund der Verhaftung zu bezeichnen sind.[1)]

E. 734. N. 1064. P. 421. 583.

1) Der Haftbefehl bildet hier gewissermaßen die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels (Mot. 446). Mit Recht bemerkt jedoch die Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. § 98 Abs. 2 (gegen Francke a. a. O. S. 81):

„Die Uebergabe des Haftbefehls macht die Beobachtung der allgemeinen Vorschriften über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung (§§ 49—55 d. Anw.) nicht entbehrlich. Der Gerichtsvollzieher hat sich deshalb insbesondere auch die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels aushändigen zu lassen."

§ 790.

Die Verhaftung des Schuldners erfolgt durch einen Gerichtsvollzieher. Der Haftbefehl muß bei der Verhaftung dem Schuldner vorgezeigt und auf Begehren abschriftlich mitgetheilt werden.[1)]

E. 735. N. 1065. P. 421. 583.

1) Speziellere Vorschriften über das Verfahren sind der Instruktion vorbehalten (Mot. 446). Vgl. Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. §§ 98—100. Bezüglich der Nachverhaftung § 99:

„Die weitere Verhaftung eines zum Zwecke der Zwangsvollstreckung bereits verhafteten Schuldners (Nachverhaftung) erfolgt, soweit nicht die bereits erfolgte Verhaftung ein Anderes bedingt, nach Maßgabe der rücksichtlich der ersten Verhaftung ertheilten Vorschriften.

Der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner im Gefängnisse aufzusuchen, ihn anderweit für verhaftet zu erklären und den mit der Aufnahme der Gefangenen beauftragten Gefängnißbeamten unter Aushändigung des Haftbefehls um Vollstreckung der Haft, sobald die erstverhängte Haft beendet sein werde, zu ersuchen. Daß dies Ersuchen gestellt ist, ingleichen die darauf ertheilte Antwort, ist in dem Protokolle zu vermerken.

Die Vollziehung der Schuldhaft gegen eine in Untersuchungs- oder in Strafhaft befindliche Person kann erst nach Beendigung der Untersuchungs- oder Strafhaft erfolgen. Der Gerichtsvollzieher hat sich in einem solchen Falle nöthigenfalls mit dem Vorstande des Gefängnisses in Verbindung zu setzen."

§ 791.

Vor der Verhaftung eines Beamten,[1] eines Geistlichen[2] oder eines Lehrers an öffentlichen Unterrichtsanstalten ist der vorgesetzten Dienstbehörde[3] von dem Gerichtsvollzieher Anzeige zu machen. Die Verhaftung darf erst erfolgen, nachdem die vorgesetzte Behörde für die dienstliche Vertretung des Schuldners gesorgt hat. Die Behörde ist verpflichtet, ohne Verzug die erforderlichen Anordnungen zu treffen und den Gerichtsvollzieher hiervon in Kenntniß zu setzen.

E. 735. N. 1066. P. 421. 583.

1) Ueber den Begriff der Beamten vgl. Anm. 13 zu § 715.

2) Zu den Geistlichen gehören auch die Rabbiner und Prediger der Synagogen-Gemeinden, da ein Unterschied in Bezug auf die Konfession nicht gemacht ist.

Ueber die vorgesetzte Dienstbehörde der Reichsbeamten vgl. Verordn. v. 23. Nov. 1874 und 19. Dez. 1875 (RGBl. S. 135 und 378).

§ 792.

Der Gläubiger hat die Kosten, welche durch die Haft entstehen, einschließlich der Verpflegungskosten von Monat zu Monat vorauszuzahlen.[1] Die Aufnahme des Schuldners in das Gefängniß ist unstatthaft, wenn nicht mindestens für einen Monat die Zahlung geleistet ist. Wird die Zahlung nicht spätestens bis zum Mittage des letzten Tages erneuert, für welchen sie geleistet ist, so wird der Schuldner von Amtswegen aus der Haft entlassen. Gegen den Schuldner, welcher aus diesem Grunde oder ohne sein Zuthun auf Antrag des Gläubigers entlassen ist, findet auf Antrag desselben Gläubigers eine Erneuerung der Haft nicht statt.[2]

E. 737. N. 1067. P. 421. 583.

1) Die Haftkosten sind Kosten der Zwangsvollstreckung, welche der Schuldner zu erstatten hat, § 697. GKG. § 79 Nr. 8 rechnet sie zu den baaren Auslagen und die Mot. dazu beziehen dies ausdrücklich auch auf die Haft gemäß § 782. In Folge dessen nehmen die meisten Kommentatoren (Siebenhaar, Puchelt, Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp u. A.) an, daß das Armenrecht nach §§ 107 Nr. 1, 110 von den Haftkosten befreie und dieselben einstweilen der Staatskasse aufbürde. Das LG. Kiel 27. März 1882 (in Wallm. 7, 327) betrachtet dagegen § 792 als Ausnahme von § 107 Nr. 1, weil darin dem Gläubiger die vorgängige Zahlung der Kosten aufgegeben ist, welche sonach niemals (vgl. „unstatthaft" in Satz 2) vom Gerichte oder vom Staate vorzu-

schießen sind. In der That sind auch mit Rücksicht auf den Zweck des Armenrechts, vgl. §§ 106, 87, 697, solche außergewöhnliche Kosten, deren Aufwendung selbst der Wohlhabende selten gerathen findet, zu den Auslagen im Sinne des § 107 Nr. 1 nicht zu rechnen. Zust. OLG. Kassel 18. Juli 1883, Seuff. Arch. **40**, 246; Francke S. 5; Dorendorf Arrest S. 136. — Die Verpflichtung des Gläubigers zur Vorauszahlung der Kosten berechtigt das Gericht nicht, die Erlassung des Haftbefehls von dem Nachweise der Zahlung abhängig zu machen; vielmehr ist nur die Ausführung des Befehls Seitens des Gerichtsvollziehers bis zur Führung dieses Nachweises oder der Einhändigung an den Gerichtsvollzieher zu unterlassen.

2) Der Schlußsatz soll dazu dienen, Chikanen des Gläubigers durch willkürliche Unterbrechungen und Erneuerungen der Haft zu beseitigen. Die Bestimmung bezieht sich nicht auf die Fälle, wo eine Wiederholung des Offenbarungseides zulässig ist (vgl. §§ 784, 769) und in Folge dessen eine Erneuerung der Haft beantragt wird (P. 583). Unter „demselben Gläubiger" überhaupt ist nur der Gläubiger desselben vollstreckbaren Schuldtitels (aber auch dessen Rechtsnachfolger) zu verstehen, vgl. Seuffert, Gaupp, v. Bülow zu § 792.

§ 793.

Soll die Haft gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärperson[1] vollstreckt werden, so hat das Gericht die vorgesetzte Militärbehörde um die Vollstreckung zu ersuchen.[2]

E. 738. N. 1068. P. 421. 583.

1) Welche Personen dies sind, darüber vgl. Anm. 1 zu § 673.

2) Vgl. die analoge Bestimmung im § 699 und die Anm. dazu. Eine Mitwirkung des Gerichtsvollziehers, wie solche im § 699 Abs. 2 vorgeschrieben, findet hier, der Natur der Sache nach, nicht statt. Die Militärbehörde hat die Haft selbst zu vollstrecken. Das Verfahren ist gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

Unter „Militärbehörde" ist hier zu verstehen für die Armee und die Marine: derjenige Militärbefehlshaber, welchem über die betreffende Militärperson die Gerichtsbarkeit und, wenn die Militärperson zu den Unteroffizieren oder Gemeinen gehört, die niedere Gerichtsbarkeit zusteht; in Bayern derjenige Kommandant, welcher Vorstand des gegen die betreffende Militärperson zuständigen Militär-Untergerichts ist; in Württemberg derjenige Militärbefehlshaber, welchem über die betreffende Militärperson die Gerichtsbarkeit zusteht.

Vgl. Nr. V. der in Nr. 26 des Centralbl. für das deutsche Reich pro 1880 und Preuß. JMBl. durch allgem. Verf. v. 8. Juli 1880, S. 156, veröffentlichten Bestimmungen.

§ 794.

Die Haft darf die Dauer von sechs Monaten nicht übersteigen.[1] Nach Ablauf der sechs Monate wird der Schuldner von Amtswegen aus der Haft entlassen.

E. 739. N. 1069. P. 421. 583.

1) Abweichungen hinsichtlich der Dauer sind für die Zwangsmittel nicht bestimmt, wohl aber für die Haftstrafen in den §§ 345, 355, 367, 775.

§ 795.

Ein Schuldner, gegen welchen wegen Verweigerung des im § 711 erwähnten Offenbarungseides eine Haft von sechs Monaten vollstreckt ist, kann auch auf Antrag eines anderen Gläubigers von neuem zur Leistung

dieses Eides durch Haft nur angehalten werden, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Schuldner später Vermögen erworben habe.[1)]

E. 740. N. 1070. P. 421. 583.

1) Die Verbüßung der sechsmonatlichen Haft wird damit in ihrem Erfolge der Ableistung des Offenbarungseides gleichgestellt (§ 784).

Fünfter Abschnitt.

Arrest und einstweilige Verfügungen.

J. Merkel: über Arreste und einstweilige Verf., Halle 1880; Wach, Arrestprozeß; Seuffert in Busch 3, 350; Peters, der Arrest und die einstw. Verf., Berlin 1884; Werner, das Recht des Arrestes, Erlangen 1884; Dorendorf, Arrest und einstw. Verf., Breslau 1884.

Der letzte Abschnitt des achten Buches behandelt Arrest und einstweilige Verfügungen im Anschlusse an die gemeinrechtliche Entwickelung (vgl. namentlich Endemann, Lehrbuch §§ 132, 133, 268, 269). Der Arrest ist immer, die einstweilige Verfügung in den meisten Fällen eine Sicherung der ZV., bez. anticipirte ZV. Das Gesetz unterscheidet überall auf das Strengste die Anordnung und die Vollziehung der Arreste und einstweiligen Verfügungen. Während für die Vollziehung alle in den früheren Abschnitten dieses Buches erhaltenen Vorschriften über die ZV., soweit sie nicht eine ausschließliche Beziehung zu anderen Schuldtiteln haben, entsprechende Anwendung finden, insofern nicht abweichende Vorschriften gegeben sind (§§ 808, 811), macht die Anordnung ein besonderes außerordentliches Verfahren nothwendig, welches lediglich in diesem Abschnitte vorgeschrieben ist. Vgl. N. Buch III. §§ 692—740.

Zweck des Arrestes ist nicht die Sicherung der Einleitung des Prozeßverfahrens — § 2 des Reichsgesetzes vom 29. Mai 1868 ist durch § 13 des EG. aufgehoben — auch nicht die Sicherung der Verfolgung eines vermögensrechtlichen Anspruches (für dieses Bedürfniß sorgen die in §§ 24 und 18 angeordneten Gerichtsstände), sondern lediglich die Sicherung der ZV. wegen einer prinzipalen oder eventuellen Geldforderung (§ 796); Zweck der einstweiligen Verfügungen die Sicherung einer Individualleistung oder Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß (§§ 814, 819), vgl. Anm. 1 zu § 814, (abgesehen von den, im EG. § 16 Nr. 4 aufrecht erhaltenen, besonderen landesgesetzlich zugelassenen einstweiligen Verfügungen).

Erforderniß des Arrestes ist die Glaubhaftmachung des Anspruchs und der Besorgniß einer Vereitelung oder wesentlichen Erschwerung der zukünftigen Vollstreckung des Urtheils (§§ 797, 800); für den persönlichen Sicherheitsarrest insbesondere der Gefahr eines Mißbrauchs der persönlichen Freiheit zu diesem Zwecke (§ 798, Mot. 450). Anstatt dieser Glaubhaftmachung oder neben derselben kann auch vorgängige Sicherheitsleistung gefordert werden (§ 801 Abs. 2).

Zuständig für die Anordnung des Arrestes ist nach Wahl des Gläubigers das für die Hauptsache zuständige Gericht erster Instanz — sofern jedoch der Prozeß in der Berufungsinstanz schwebt, das Berufungsgericht — oder das Amtsgericht, in dessen Bezirk der mit Arrest zu belegende Gegenstand, bez. die zu arrestirende Person sich befindet (§§ 799, 821).

Das Verfahren bei Anordnung des Arrestes ist im Allgemeinen Folgendes:

Eine Unterscheidung zwischen schleunigen und ordentlichen Arrestsachen findet nicht statt. Auf das Gesuch ordnet das Gericht den Arrest an, ohne Rücksicht darauf, ob die Hauptsache bereits anhängig ist oder nicht, und zwar:

a) entweder ohne mV. durch Beschluß
b) oder auf Grund mV. durch Endurtheil (§§ 801, 802).

Im Falle a kann der Arrestbeklagte jederzeit unter Widerspruch gegen den Arrestbeschluß (ohne Suspensiv-Effekt), den Kläger zur mV. laden und die Entscheidung durch Endurtheil auf diese Weise herbeiführen, mag die Hauptsache bereits anhängig sein oder nicht. Ist die Hauptsache nicht anhängig, so kann der Arrestbeklagte auch — ohne vorgängige mV. — eine auf Erhebung der Hauptklage binnen einer bestimmten Frist gerichtete Anordnung und bei deren Nichtbefolgung die Aufhebung des Arrestes durch Endurtheil (nach vorgängiger mV.) erwirken (§§ 804—806). Macht er von keinem dieser Rechte Gebrauch, so bleibt auch im Falle a der Arrest liegen, ohne daß es seiner besonderen Justifizirung im Hauptprozesse bedarf. Auf eine andere Weise wie angegeben, ist der Arrestbeschluß nicht zu beseitigen, namentlich nicht durch Beschwerde.

In beiden Fällen zu a und b kann der Arrestbeklagte durch Hinterlegung eines in dem Arrestbefehle anzugebenden Geldbetrages die Vollziehung des Arrestes abwenden, bez. die Aufhebung des vollzogenen Arrestes bei dem Vollstreckungsgerichte (nicht dem Arrestgerichte) erwirken (§§ 803, 813).

Endlich ist dem Schuldner auch nach Bestätigung des Arrestes noch eine Relaxationsklage — wegen veränderter Umstände, oder auf Grund von Sicherheitsleistung — in Gemäßheit des § 807 gewährt.

Für einstweilige Verfügungen ist das Gericht der Hauptsache und in dringenden Fällen das Amtsgericht des belegenen Streitgegenstandes zuständig (§§ 816, 820). Die Erfordernisse und das Verfahren sind entsprechend den Arrestsachen mit einigen Modifikationen normirt (§§ 815, 817—820). Der § 16 Nr. 4 des EG. läßt jedoch daneben in allen Fällen die Anordnung einstweiliger Verfügungen zu, wo dieselben durch die Landesgesetze zugelassen werden.

Gegen die in dem beschriebenen Verfahren erlassenen Endurtheile finden die sonst zulässigen Rechtsmittel statt, gegen die das Gesuch auf Anordnung eines Arrestes zurückweisende Verfügung die Beschwerde (§ 530).

Gegenstand des Arrestes kann alles sein, was der ZV. unterliegt (vgl. §§ 715, 749). Persönliche Exemtionen finden nur statt:

1. soweit die inländische Gerichtsbarkeit sich auf die Person des Schuldners nicht erstreckt, also für die in §§ 18, 19 GV. genannten Exterritorialen, sowie ausländische Regierungen, Vorb. 7 vor § 12, Anm. 3 zu § 797 Schluß;
2. gemäß § 15 EG. für Landesherren, die Mitglieder der landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern, soweit Hausverfassungen oder Landesgesetze entgegenstehen;
3. für Fiskus, Gemeinden, andere Kommunalverbände und Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, soweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden und die Landesgesetze einen Arrest zur Sicherung der ZV. verbieten; § 15 Nr. 4 EG.

Vgl. Peters a. a. O. S. 21 ff. Bezüglich der Personalhaft vgl. zu § 798.

Hervorzuheben ist, daß die Pfändung beweglicher Sachen im Wege des Arrestes das gleiche Pfandrecht gewährt, wie die im Wege der ZV. mit dem sich von selbst ergebenden Unterschiede, daß die Realisirung des Pfandrechts nur durch die vollstreckbare Feststellung der Forderung ermöglicht wird (§ 810 und Anm. dazu).

Arreste und einstweilige Verfügungen gehören zu den Feriensachen, GV. § 202 Nr. 2 und zwar nicht blos die Vollziehung, sondern auch die Anordnung derselben. Auf die Vollziehung haben die Ferien schon wegen § 204 GV. keinen Einfluß.

§ 796.

Der Arrest findet zur Sicherung der Zwangsvollstreckung[1] in das bewegliche oder unbewegliche Vermögen[2] wegen einer Geldforderung oder wegen eines Anspruchs statt, welcher in eine Geldforderung übergehen kann.[3]

Die Zulässigkeit des Arrestes wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Anspruch ein betagter ist.[4]

E. 741. N. 692. P. 423—425. 583.

1) Vgl. Vorb. vor § 796 und EG. § 13 Nr. 1.

2) Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 811). Alles was von der Pfändung im Wege der ZV. ausgeschlossen ist, unterliegt auch nicht dem Arreste (vgl. §§ 808, 715, 749, N. 695). Daß in eine hereditas jacens der Arrest zulässig ist, ergiebt § 694 in Verbindung mit § 808. Wegen Arreste gegen Erben vgl. Peters a. a. O. S. 22 ff. Ein Doppelarrest für dieselbe Forderung auf verschiedene Vermögensgegenstände ist mit Rücksicht auf den Sicherungszweck zulässig, dagegen nicht auf denselben Gegenstand nach dem Grundsatze: ne bis in idem (RG. 8, 358).

3) Die Möglichkeit einer Interesseforderung an Stelle der Individualleistung ist bei allen vermögensrechtlichen Ansprüchen nicht auszuschließen. Ob der Gläubiger einen Arrest oder eine einstweilige Verfügung erwirken soll, hängt davon ab, ob er sich die eventuelle Geldforderung oder die Individualleistung sichern will (Mot. 448). Eine Kumulation beider Sicherungsmittel auf das Eine und das Andere erscheint an sich nicht unzulässig (Endemann 3, 351; v. Bülow Anm. 2; Gaupp Anm. I. 1), doch wird das Gericht im konkreten Falle bei Prüfung der Frage den Gesichtspunkt festhalten müssen, daß der Arrest nur die ZV. sichern soll und daher nicht weiter gehen darf, als diese selbst. (Abw. hält Dorendorf S. 1 die Kumulation überhaupt für unzulässig, wegen der Verschiedenheit der Voraussetzungen, welche indeß doch nur deren Vorhandensein bedingt, aber nicht unmöglich macht, und weil die Interesseforderung erst beim Ausbleiben der Individualleistung entstehe, während doch auch der Arrest nach Abs. 1 nur die Möglichkeit, nicht auch die sofortige Klagbarkeit der Interesseforderung verlangt.) Wegen persönlicher Exemtionen vgl. Vorb. vor. § 796.

4) Abs. 2. Hinsichtlich der bedingten Forderungen wird die Zulässigkeit des Arrestes von dem Gesetze weder verneint noch bejaht, um jeden Eingriff in das Civilrecht zu vermeiden. Erfordert wird immer ein schon bestehender Anspruch. Ist die Bedingung eine auflösende, so besteht der Anspruch bis zum Eintritt der Bedingung (vgl. Windscheid § 86 Nr. 1, 6; §§ 114, 115 I. 4 ALR.), es ist also kein Grund, vor dem Eintritt der Resolutiv-Bedingung den Arrest zu versagen. Ist die Bedingung dagegen eine aufschiebende, so hängt die Zulässigkeit des Arrestes davon ab, ob der Anspruch nach dem betr. materiellen Rechte pendente conditione als existent angesehen wird oder nicht. Vgl. Eccius I. §§ 36, 37; Dernburg I. §§ 86 ff.; II. §§ 59 ff.; — §§ 101 ff., 163 ff. I. 4; § 5 I. 14 ALR.; § 4 I. de verb. obl. III. 16. Gewährt endlich das Civilrecht pendente conditione einen Anspruch auf Sicherstellung, so ist **dieser** Anspruch ein unbedingter, und unzweifelhaft für den Arrest geeignet (Mot. 448, 449, Mot. zum E. 1 S. 486, 487, P. 423—425). Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 133, 199 ff.: Recht auf Sicherheitsleistung für bedingte Forderungen, wenn die Voraussetzungen der §§ 796, 797 vorhanden sind. Was als Betagung und was als Bedingung (aufschiebende oder auflösende) gilt, ist materiellen Rechtens. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 142, 143. Kündbare Forderungen sind nicht bedingte, auch wenn die Kündbarkeit innerhalb einer bestimmten Zeit von einer Bedingung abhängig ist, da die Forderung an sich dadurch nicht bedingt wird; sie sind betagte, RG. 9, 231. Strieth.

85, 112. Wegen Kündigungsklagen vgl. Anm. 6 zu § 231. — Der Anspruch auf Erstattung der im Prozesse erwachsenden Kosten entsteht gemäß dem Prinzip des § 87 mit dem Beginn der gerichtlichen Rechtsverfolgung und ist ein Accessorium des Hauptanspruchs. Durch das Urtheil über den Kostenpunkt wird nur festgestellt, daß ein solcher Anspruch von Anfang an bestanden hat. Der Anspruch ist deshalb kein bedingter und der Arrest für die künftigen Kosten ist daher zulässig. — Ausgeschlossen ist der Arrest für einen Anspruch, welcher nur unter bestimmten, noch nicht vorliegenden Voraussetzungen möglich ist; die Voraussetzung künftiger Entstehung ist mit der Bedingung eines schon bestehenden Anspruchs nicht zu verwechseln. Vgl. Anwendung auf einen Anspruch aus einer Wiederaufnahmeklage vor dem Eintritte der Voraussetzungen der §§ 543, 544 in Busch 4, 435.

§ 797.

Der dingliche Arrest[1] findet statt, wenn zu besorgen ist, daß ohne dessen Verhängung die Vollstreckung des Urtheils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde.[2]

Als ein zureichender Arrestgrund ist es anzusehen, wenn das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte.[3]

E. 742. N. 692. 693. P. 425. 583.

1) Unter dinglichem Arrest ist der Arrest in bewegliches oder unbewegliches Vermögen zu verstehen, im Gegensatz zum Personalarrest (persönlichen Sicherheitsarrest, § 798).

2) Der freien Beurtheilung des Gerichts wird durch die Allgemeinheit dieses Erfordernisses absichtlich ein großer Spielraum gewährt. Die Bestimmung des § 12 I. 29 AGO., welche dieses Ermessen für den Fall einer Sicherung der Forderung durch Pfand oder Hypothek beschränkt und den Arrest von dem Nachweise anderweiter Umstände abhängig macht, ist prozessualischer Natur, und deshalb gemäß § 14 EG. für aufgehoben zu erachten (aM. Basch AGO. zu § 12 cit., und Peters a. a. O. S. 22; vgl. dagegen Vierhaus AGO. zu Tit. 29 S. 49). Das Ermessen des Gerichts ist indeß durch den Zweck des Arrestes beschränkt. Er gewährt als Wirkung dem Gläubiger, wenigstens in Bezug auf das bewegliche Vermögen, prioritätisches Pfandrecht; das Arrestverfahren ist aber nicht zu dem Zwecke eingeführt, um den einen Gläubiger vor den anderen zu befriedigen und ein Wettrennen derselben zu provoziren. Vor Allem kann es nicht die Aufgabe des Gesetzes und des Richters sein, Gläubigern, welche auf Grund eines mühevollen, kostspieligen Prozesses ein obsiegliches, wenngleich noch nicht vollstreckbares Erkenntniß erstritten haben, den Erfolg durch einen Arrest zu entziehen, welcher zu seiner Begründung lediglich auf bevorstehende Zwangsvollstreckungen seitens jener Gläubiger Bezug nimmt. Der Arrest soll nach seiner Tendenz dem Gläubiger nicht bessere Rechte gewähren, als ihm die ZV. nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge seiner Zeit gewähren würde, er soll den Gläubiger nicht gegen die Konkurrenz anderer Gläubiger, sondern gegen drohende Einwirkungen des Schuldners, unberechtigter dritter Personen, oder äußerer Umstände schützen. Dies wird durch die „Vereitelung bez. wesentliche Erschwerung der Vollstreckung" ausgedrückt. Nach dieser Richtung hin und nicht allein durch den Hinweis auf die Konkurrenz anderer Gläubiger müssen deshalb die Arrestgründe substanziirt werden, um den Erfolg der Bevorzugung herbeiführen zu können, welcher als solcher für die Zulässigkeit nicht bestimmend ist. Demgemäß sind die drohende Konkurrenz der Rechte anderer Gläubiger oder das Zugeständniß des Schuldners, nicht alle seine Gläubiger befriedigen zu können, bez. die Feststellung eines solchen Vermögenszustandes keine Arrestgründe; **RG. 3,**

416; Puchelt in Busch 3, 3, 162; OLG. Karlsruhe 21. u. 24. Febr. 1882, Seuff. Arch. 38, 118, 119.

3) Abs. 2 stellt als absoluten Arrestgrund auf, daß das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. Unerheblich ist es, ob der Beklagte ein Ausländer ist, oder ein Deutscher. Es kommt lediglich darauf an, ob Umstände vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß ohne Arrestlegung das — bereits ergangene nicht vollstreckbare, oder zu erwartende — Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. Der Umstand, daß sich zur Zeit des Arrestgesuchs Vermögen des im Auslande wohnenden Schuldners im Inlande befindet, steht dieser Annahme nicht entgegen, da nicht vorauszusehen ist, daß sich das Vermögen zur Zeit der ZV. noch im Inlande befinden wird, und der Arrest in der Regel gerade die Festhaltung dieses Vermögens bezweckt. Gegenüber der absoluten Vorschrift des Abs. 2 kommen nur Staatsverträge zur Anwendung, durch welche das deutsche Reich eine Ausnahme bestimmt. (Vgl. z. B. Art. 17 Abs. 2 des Handelsvertrages zwischen dem Deutschen Reich und Oesterreich-Ungarn vom 16. Dez. 1878, jetzt aufgehoben, RGBl. 1880 S. 9.) Unerheblich ist, ob Rechtshülfe im Auslande gewährt wird. Der Zusatz in den Motiven (S. 449) „es sei denn, daß die Gewährung der Rechtshülfe durch Staatsverträge verbürgt ist" hat in dem Gesetze keinen Ausdruck gefunden.

Gegen einen ausländischen Fiskus ist aus Gründen des Völkerrechts ein Arrest unzulässig, vgl. Vorb. 7 vor § 12 und Wallm. 1881 S. 555.

§ 798.

Der persönliche Sicherheitsarrest[1)] findet nur statt, wenn er erforderlich ist, um die gefährdete Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners zu sichern.[2)]

E. 743. N. 694. P. 425—427. 583.

1) Der persönliche Sicherheitsarrest besteht entweder in Haft oder in anderen Beschränkungen der persönlichen Freiheit, § 812. Ueber Unzulässigkeit und Unterbrechung der Haft gelten die §§ 785—787. Prozeßunfähigkeit einer physischen Person bedingt nicht die Unzulässigkeit der Haft (Werner a. a. O. S. 16 f. gegen Merkel). Ueber Dauer der Haft: § 794. Sicherheits- und Vollstreckungshaft sind dafür nicht zusammenzurechnen. (Peters a. a. O. S. 60 gegen Puchelt.)

2) Diese Bestimmung ist an Stelle des § 2 des Reichsges., betr. die Aufhebung der Schuldhaft vom 29. Mai 1868 (BGBl. 237) getreten, welcher durch EG. § 13 Nr. 1 aufgehoben ist. Es ist damit die Personalhaft zur Sicherung der Einleitung und Fortsetzung eines Prozesses beseitigt. Die Worte „gefährdete Zwangsvollstreckung" sind nur ein abgekürzter Ausdruck für die im § 797 erwähnte Besorgniß, daß die Vollstreckung des Urtheils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde, wozu auch der Fall gehört, daß das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. Der persönliche Sicherheits-Arrest hat hiernach folgende, nach § 800 Abs. 2 freilich nur glaubhaft zu machende, nicht objektiv zu erweisende Erfordernisse:

a) eine gegenwärtig schon zulässige oder künftig bevorstehende ZV. in das Vermögen des Schuldners;
b) Vorhandensein solchen Vermögens und das Bestehen von Umständen, welche die Vereitelung oder wesentliche Erschwerung der ZV. in dasselbe besorgen lassen, § 797;
c) nicht blos die Möglichkeit, sondern die Nothwendigkeit einer Beschränkung der persönlichen Freiheit des Schuldners zum Zwecke der Sicherung der ZV. in dessen Vermögen, mithin die voraussichtliche Erfolglosigkeit eines dinglichen Arrestes.

Zu a ist es nicht ausreichend, daß der Anspruch des Gläubigers ein vermögens-

rechtlicher ist, vielmehr muß die zu sichernde ZV. gerade auf das Vermögen des Schuldners gerichtet sein, nicht unmittelbar gegen die Person desselben, wie nach § 774. (Ebenso Puchelt 2, 669. AM. v. Sarwey 2, 294.) Die Erzwingung des Offenbarungseides nach §§ 711, 769 ist dagegen eine der ZV. in das Vermögen angehörige Maßregel.

Zu b hat die RK. zwar das Wort „zahlungsfähig" vor dem Worte „Schuldners" gestrichen, um die Anordnung des Arrestes nicht gerade von dem Nachweise der „Zahlungsfähigkeit" des Schuldners im technischen Sinne abhängig zu machen; danach ist aber das Erforderniß des Vorhandenseins von Vermögensobjekten des Schuldners, auf welche die zu sichernde ZV. zu richten ist, nicht beseitigt. Ob über das Vermögen des Schuldners im Auslande Konkurs eröffnet ist, macht hierbei keinen Unterschied (Siebenhaar S. 721), sofern nicht Staatsverträge in dieser Beziehung entgegenstehen.

Zu c ist es nicht gerade erforderlich, daß der Schuldner ein Ausländer sei, oder daß das Vermögen sich im Auslande befinde; ROH. **6**, 7.

Nach den Motiven soll hiernach der persönliche Sicherheits-Arrest zwar zur Erzwingung der Manifestation eines, nicht sofort durch ZV. zu ergreifenden, also z. B. im Auslande befindlichen Vermögens, sowie zur Verhinderung einer Verbringung desselben und einer Fortschaffung von inländischem Vermögen in das Ausland, nicht aber zur Herbeischaffung und Bereitstellung des im Auslande befindlichen Vermögens dienen (Mot. 450). Auch die Ausschließung des letzteren Zwecks hat (gegen die Bemerkung in P. 425) im § 798 dadurch Ausdruck gefunden, daß der Arrest nur „sichern" und nicht ein Vollstreckungsmittel zur Zahlungserzwingung sein soll; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. II.; Busch **3**, 178. Die Ausdrucksweise des § 2 des Reichsges. v. 29. Mai 1868:

„um . . . die gefährdete Exekution in das Vermögen des Schuldners zu sichern (Sicherungs-Arrest)"

weicht von der Fassung des § 798 nicht ab. Es ist daher (gegen Mot.) ausgeschlossen, daß der § 798 erst die Herbeischaffung und Bereitstellung des im Auslande befindlichen Vermögens, abweichend vom Gesetze v. 1868, als Zweck des Sicherheits-Arrestes ausscheiden sollte Dies war schon durch das Ges. v. 1868 ausgeschlossen; die gegentheilige Annahme stützte sich lediglich auf eine Entscheidung des Oberappellationsgerichts Lübeck v. 30. Dez. 1868 (vgl. Seuffert Anm. 1). Im Uebrigen bezüglich der früheren Praxis nach dem Reichsgesetze vergl.: ROH. **5**, 350 ff.; **6**, 7, 8; **13**, 156—159; ObT. **66**, 270, 277.

§ 799.

Für die Anordnung des Arrestes ist sowohl das Gericht der Hauptsache als das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke der mit Arrest zu belegende Gegenstand oder die in ihrer persönlichen Freiheit zu beschränkende Person sich befindet.[1)]

E. 744. N. 702. P. 427. 582.

1) Ueber das Gericht der Hauptsache vgl. Anm. 1 zu § 816, § 821 und Anm. dazu. Der Gläubiger hat die Wahl zwischen beiden Gerichtsständen. Im Uebrigen haben dieselben den Charakter der ausschließlichen (§ 707). Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so hat der Kläger jedoch auch noch die Wahl zwischen den mehreren, für die Hauptsache etwa zuständigen Gerichtsständen, vgl. § 35. Vorausgesetzt ist immer, daß die Zuständigkeit schon bei Anbringung des Arrestgesuches vorhanden ist; spätere Aenderung der Zuständigkeit hat dann keinen Einfluß; RG. 20. Juni 1882, JW. S. 223. Vgl. Anm. zu § 821. Daher genügt es auch nicht, daß dieselbe durch blos mögliche spätere Prorogation eintreten könne. Damit erledigt sich das Bedenken von

Endemann 2, 357, 358 (vgl. Struckmann-Koch, Seuffert, Hellmann, Petersen, Gaupp zu §§ 799, 821, unrichtig v. Sarwey 2, 295).

Aus der Zuständigkeit des Gerichts der Hauptsache folgt, daß auch von dem für die Hauptsache sachlich zuständigen Gerichte (Amtsgericht bez. Landgericht) im Gerichtsstande des Vermögens nach § 24 die Anordnung des Arrestes erfolgen kann, sofern nicht die Hauptsache bereits bei einem anderen Gerichte anhängig ist; **RG.** 2. Mai 1885, JW. S. 262. Daneben ist aber durch § 799 ein besonderes Arrestforum — auch während der Anhängigkeit der Hauptsache — bei dem Amtsgerichte zugelassen, in dessen Bezirk sich der mit Arrest zu belegende Gegenstand (beim dinglichen Arrest) bez. die in ihrer persönlichen Freiheit zu beschränkende Person (beim persönlichen Sicherheitsarrest) befindet. Unter dem Gegenstand sind auch Forderungen (auch eine Forderung des Arrestbeklagten an den Arrestkläger) zu verstehen und ist der Ort, wo sich dieselben befinden, nach § 24 Satz 2 zu bestimmen. Vgl. **Wallm.** 1880 S. 676; Wengler Arch. **1**, 518; **RG. 7**, 322. — Gegen fremde Staaten, welche der diesseitigen Gerichtsbarkeit überhaupt nicht unterworfen sind, bleibt auch die Zuständigkeit für den Arrest ausgeschlossen; Vorb. 7 vor § 12. Ueber die Zuständigkeit des Vorsitzenden vgl. § 822.

§ 800.

Das Gesuch[1]) soll[2]) die Bezeichnung des Anspruchs unter Angabe des Geldbetrags oder des Geldwerths sowie die Bezeichnung des Arrestgrundes enthalten.[3])

Der Anspruch und der Arrestgrund sind glaubhaft zu machen.[4])

Das Gesuch kann vor dem Gerichtsschreiber zu Protokoll erklärt werden.[5])

E. 745. N. 700. 702. 704. P. 427. 583.

1) Das Verfahren beginnt hiernach mit einem Gesuche an das Gericht, nicht mit einem an den Gegner zuzustellenden Schriftsatze. Ein solches besonderes Gesuch ist auch erforderlich, falls die Klage wegen des Anspruchs gleichzeitig zur Terminsbestimmung bei der Gerichtsschreiberei eingereicht wird, da die Urschrift des Gesuchs bei den Gerichtsakten bleiben muß, die Urschrift der Klage aber an den Kläger zurückgeht. Die Form des Gesuchs ist entweder eine Schrift oder Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers, vgl. Abs. 4 und Anm. Ein in der mV. der Hauptsache mündlich erklärtes Gesuch bildet keine geeignete Grundlage für die Anordnung des Arrestes und verpflichtet das Gericht nicht zur Berücksichtigung, da es weder zur Verhandlung der Hauptsache gehört, noch die Form eines „Gesuchs" im Sinne der CP. hat. (AM. v. Bülow Anm. 1; Endemann **3**, 359; Hellmann Lehrb. S. 950.)

2) Der Ausdruck „soll" anstatt „muß" ist hier gebraucht, damit der Richter nicht genöthigt werde, ein ungenügendes Gesuch ohne Weiteres zurückzuweisen, ihm vielmehr die Möglichkeit erhalten bleibe, die Verbesserung des Gesuches anzuordnen. Zur Anordnung des Arrestes bleibt immerhin der im Abs. 1 vorgeschriebene Inhalt obligatorisch, wenn der Gläubiger Berücksichtigung erwarten will; sofern jedoch (nach § 802 oder § 804) nach mV. über die Arrestanordnung zu entscheiden ist, sind gemäß § 251 auch die in der mV. vorgebrachten Gründe (abweichend von dem „muß" des § 230 Abs. 2) zu berücksichtigen; **RG. 5**, 364.

3) Die Bezeichnung des Arrestgegenstandes ist nur dann nothwendig, wenn der persönliche Sicherheits-Arrest gefordert wird — weil dessen Zulässigkeit besondere Voraussetzungen hat (vgl. Anm. 1 zu § 798) — und wenn der Gerichtsstand der belegenen Sache nach § 799 zu begründen ist, sofern nicht das Gesuch allgemein dahin gerichtet wird, den dinglichen Arrest in das im Bezirke des „Amtsgerichts befindliche Vermögen des Schuldners anzuordnen", was zulässig ist. In allen anderen Fällen

kann der Antrag einfach die Anordnung des dinglichen Arrestes fordern und es bleibt dann dem Gläubiger überlassen, bei der Vollziehung des Arrestes durch den Gerichtsvollzieher oder das Vollstreckungsgericht (vgl. §§ 712, 729, 755, 698), die zu arrestirenden Gegenstände, Forderungen, bez. Grundstücke zu bezeichnen (vgl. Anm. 1 zu § 810 und § 811). Ob eine arrestirte Forderung dem Schuldner gehört, ist im Arrestverfahren nicht zu entscheiden; RG. 14. Febr. 1885, JW. S. 139 Ziff. 8; Rass.-Kün. **29**, 1140. Ohne Grund nimmt Seuffert an, daß die Forderung schon in dem Arrestbefehle regelmäßig bezeichnet sein müsse (Anm. 3 zu § 802). Zur Bezeichnung des Anspruchs gehört die bestimmte Angabe des Gegenstandes und des Grundes, § 230 Nr. 2. Der Arrestgrund ist nach Maßgabe des § 796 resp. § 797 zu substanziiren.

4) „Glaubhaft machen" vgl. § 266. Eideszuschiebung ist unzulässig. Ob etwas glaubhaft gemacht ist, unterliegt nicht der Prüfung des Revisionsgerichts, **RG**. 11. Mai 1886, Rass.-Kün. **30**, 1180. Vgl. übrigens § 801 Abs. 2.

5) Es findet nach Abs. 3 für das Gesuch kein Anwaltszwang statt, auch wenn dasselbe an ein Landgericht oder Oberlandesgericht geht (§ 74 Abs. 2). Gegen die Zurückweisung des Gesuches findet Beschwerde statt (ohne Frist, § 530) unter Berücksichtigung des § 532 betreffs des Anwaltszwanges. Der § 701 kommt hier nicht zur Anwendung, weil die Anordnung des Arrestes nicht zum Zwangsvollstreckungs**verfahren** gehört, sondern nur die Vollziehung desselben; RG. 21. Sept. 1885, JW. S. 322; 10. Nov. 1886, JW. S. 413; Busch **3**, 12. — Die Vollmacht für den Hauptprozeß legitimirt auch für das Arrestverfahren, § 78.

§ 801.

Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1]

Das Gericht kann, auch wenn der Anspruch oder der Arrestgrund nicht glaubhaft gemacht ist, den Arrest anordnen, sofern wegen der dem Gegner drohenden Nachtheile eine nach freiem Ermessen zu bestimmende Sicherheit geleistet wird.[2] Es kann die Anordnung des Arrestes von einer solchen Sicherheitsleistung abhängig machen, selbst wenn der Anspruch und der Arrestgrund glaubhaft gemacht sind.[3]

E. 746. N. 705. P. 427. 428. 583.

1) Auch wenn eine mV. nicht angeordnet wird, kann der Schuldner vorher in anderer Form gehört werden (P. 428). Als Regel ist allerdings die Anordnung auf einseitigen Antrag des Schuldners vorausgesetzt, vgl. Küntzel in Rass.-Kün. **29**, 458 (gegen Peters). In dringenden Fällen ist der Vorsitzende des Gerichts für die Entscheidung kompetent (§ 822). Ueber die Form der Entscheidung vgl. § 802 Abs. 1 und Anm. 1 dazu.

2) Die Sicherheitsleistung ist hier als Vorbedingung für die Anordnung des Arrestes, nicht für die Vollziehung vorausgesetzt, wie die Fassung ergiebt. Das Gesetz sagt nicht: das Gericht könne einen nach Sicherheitsbestellung zu vollziehenden Arrest anordnen, sondern es könne den Arrest (unbedingt) anordnen, sofern die zu bestimmende Sicherheit (vor der definitiven Anordnung) geleistet wird. Die Fassung des nachfolgenden Satzes im Abs. 2 ist allerdings deutlicher; aber daraus folgt (gegen v. Sarwey, Struckmann-Koch, Gaupp, Petersen, Endemann) nicht, daß in dieser Hinsicht ein Unterschied zwischen den Fällen des ersten und zweiten Satzes gelten solle, um so weniger, als gerade in dem letzteren eine laxere Behandlung eher angezeigt wäre, als in dem ersteren. Ein hiernach unzulässiger bedingter Arrestbefehl verträgt sich auch nicht mit den dem Schuldner gegen den Arrestbefehl gegebenen Rechtsbehelfen. Nach

voraufgegangener mündlicher Verhandlung kann allerdings durch Endurtheil (vgl. § 802 Abs. 1) entschieden werden, daß die Anordnung des Arrestes von einer Sicherheitsleistung abhängig zu machen ist. Dieses Endurtheil ist aber dann kein Arrestbefehl (§ 803), vielmehr ist dieser erst zu erlassen, — auf Grund neuer mündlicher Verhandlung, oder ohne solche durch Beschluß — sobald die Bestellung der Sicherheit nachgewiesen wird. Das Gericht hat jedenfalls, auch ohne daß der Gläubiger eine Sicherheitsleistung angeboten hat, von Amtswegen zu prüfen, ob der Arrest unter der Voraussetzung einer angemessenen Sicherheitsleistung anzuordnen ist, und bejahendenfalls, wenn keine mV. stattgefunden hat, dies sowie die Höhe der zu bestellenden Sicherheit dem Gläubiger durch einen Zwischenbeschluß zu eröffnen; **RG. 12**, 366; **RG.** 23. Febr. 1887, Rass.-Kün. **31**, 696; vgl. Anm. 3.

Die Kaution ist lediglich zur Sicherung des Gegners (nicht des Gerichts) zu bestellen, **RG. 7**, 380 ff. Die Art und Größe der Sicherheit ist in das freie Ermessen des Gerichts gestellt, mithin kann auch Bürgschaft angenommen werden (vgl. §§ 101, 697).

Die Frage nach der Entschädigungspflicht des Gläubigers bei unbegründetem Arreste ist materiellen Rechtens und wird durch die CP. nicht berührt. Die Pflicht ist Folge des Eingriffs in das Recht eines Andern und daher nach dem Landesrecht des Ortes, wo der Eingriff begangen ist, zu entscheiden; **RG. 7**, 376—378. Die Sicherheit haftet selbstredend nur bis zu den Grenzen der materiellen Entschädigungspflicht. Nach preuß. Recht (ALR. I. 6 §§ 137 ff., 10 ff.) ist letztere von dem Nachweise eines dolus oder einer culpa des Gläubigers abhängig, und auch der Umfang bestimmt sich nach dem Grade des Versehens (vgl. **RG. 7**, 379; ROH. **21**, 70; ObT. Plenarbeschluß v. 7. Jan. 1850, ObT. **19**, 11 u. Strieth. 8, 251). Vgl. dagegen Eccius **1**, § 90 S. 549 und Henrici in Rass.-Kün. **32**, 161. Für französ. R. vgl. **RG.** 15. März 1887, JW. S. 218; für gem. R. vgl. Henrici a. a. O.; für Hamburg **RG. 19**, 432. Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 745 ff. In prozessualischer Beziehung ist für Ansprüche dieser Art die Bestimmung des § 260 zu beachten. Vgl. im Uebrigen Anm. 3 und wegen der Kostenpflicht für die Kosten der Vollziehung eines aufgehobenen Arrestes ohne Rücksicht auf Verschuldung Anm. 1 zu § 697.

3) Wird ein Zwischenbescheid gemäß Abs. 2 Satz 2 in Form eines Beschlusses (vgl. § 802 Abs. 3) — nicht etwa als Endurtheil, vgl. Anm. 2 — erlassen, so ist derselbe dem Gläubiger von Amtswegen zuzustellen. Derselbe hat sodann die geschehene Sicherheitsleistung dem Gerichte zum Zwecke der definitiven Anordnung des Arrestes nachzuweisen, falls er nicht gegen den Beschluß, welcher eine bedingte Zurückweisung des Arrestgesuches enthält, nach § 530 Beschwerde erheben will.

Ueber die Rückgabe der Kaution vgl. Anm. 5 zu § 101. Streitig ist insbesondere hinsichtlich der preuß. Hinterl.-Ordn. v. 14. März 1879, wann der Gläubiger die Rückgabe einer Arrestkaution der Hinterlegungsstelle gegenüber von dieser verlangen kann. Unstreitig ist dabei nur, daß der Antrag begründet ist, wenn der Schuldner die Rückgabe bewilligt oder zur Einwilligung in die Rückgabe rechtskräftig verurtheilt ist (vgl. § 779). In der That ist nur in diesen Fällen ein unbedingtes Recht auf Rückgabe vorhanden; **RG. 11**, 321. In diesen Fällen erfordern die preuß. Hinterleg.-Behörden mit Rücksicht auf § 30 Nr. 1, 3 auch nicht noch eine Anordnung des Gerichts. Dem wird auch der Fall gleichzustellen sein, wenn der Schuldner mit seinem Klageanspruche auf Schadensersatz wegen des Arrestes rechtskräftig sachlich abgewiesen ist; nur wird in diesem Falle zur Konstatirung der definitiven sachlichen Erledigung des Klagerechts (nicht blos der erhobenen Klage) und der Berechtigung des Gläubigers eine Anordnung bez. Anweisung des Gerichts (§ 30 Nr. 1, 2) hinzutreten müssen. Die Klage auf Einwilligung des Schuldners bedarf nur der Darlegung, daß die Veranlassung zur Sicherheitsleistung fortgefallen ist; die entstandenen Ansprüche sind vom Schuldner einredeweise geltend zu machen und zu beweisen; **RG. 7**, 374. Wird vom Gläubiger erweis-

lich vor der Vollziehung des Arrestes dessen Aufhebung beantragt, so wird die gerichtsseitige Anordnung der Rückgabe und in Folge einer solchen die Rückgabe selbst in der Regel keinem Bedenken unterliegen. Die Aufhebung eines bereits angelegten Arrestes dagegen giebt gegenüber der Möglichkeit eines durch denselben begründeten Schadensanspruches dem Arrestsucher jedenfalls kein Recht, die Rückgabe der Kaution zu verlangen; **RG. 11**, 319; **15**, 430. Die Möglichkeit von Schadensansprüchen des Schuldners wird auch nicht schon durch seine Verurtheilung in der Hauptsache beseitigt. Ein Recht auf Rückzahlung kann also daraus allein nicht begründet werden; **RG. 11**, 429. In einem Spezialfalle hat indeß der den Hinterleg.-Stellen übergeordnete Finanzminister (§ 4 HO.) die Verurtheilung in der Hauptsache für genügend erklärt; Wallm. 3, 343. Sie ist jedenfalls dann genügend, wenn die Sicherstellung nur wegen ungenügender Bescheinigung des Anspruchs erfordert war; **RG.** 25. April 1884; Wallm. **10**, 172. — Die Bestätigung des Arrestes nach erhobenem Widerspruche (vgl. §§ 804, 805) ist noch kein ausreichender Grund zur Rückgabe der Kaution und schließt das Recht des Schuldners nicht aus, gegenüber der zur Arrest-Bestätigung genügenden Glaubhaftigkeit des Arrestgrundes und der Forderung (vgl. Anm. zu § 805) im Schadensprozesse unter vollständiger Erörterung die Unbegründetheit des Anspruchs bez. des Verfahrens des Gläubigers nachzuweisen. — Für den Gläubiger ergiebt sich aus Obigem von selbst die Rathsamkeit, die Rückgabe der Kaution möglichst zugleich zum Gegenstande seiner Anträge im Hauptprozesse zu machen. Vgl. auch **RG.** 2. Mai 1887, JW. S. 281. In Betreff der Hinterlegung des Schuldners vgl. Anm. 2 zu § 803.

Eine weitere Differenz besteht hinsichtlich der Rechtsbehelfe gegen die preuß. Hinterlegungsstellen. Durch die Hinterlegung wird keinenfalls ein Verwahrungsvertrag im Sinne des ALR. I. 14 § 9 zwischen dem Hinterleger und dem Staate geschlossen; die Hinterlegungskasse ist nur die staatlich angeordnete, zur Annahme berechtigte und verpflichtete Zahlungsstelle, **RG. 11**, 319. Der § 4 HO. gestattet die Beschwerde an den Finanzminister. Der preuß. Kompetenz-Gerichtshof hat am 10. Juni 1882 und 15. Okt. 1884 den Rechtsweg für die Klage gegen den Fiskus auf Rückzahlung einer Arrestkaution nach § 36 V. v. 26. Dez. 1808 und ALR. II. 13 § 16 für unzulässig erklärt, weil die Hinterlegungsstelle als öffentliche Behörde von Amtswegen zu prüfen habe, Minist.-Bl. für inn. Verw. 1882 S. 242, 1884 S. 248. Indeß muß (mit **RG.** 29. April 1881 und Eccius 2, § 139 Anm. 95 S. 295) angenommen werden, daß durch die Hinterlegung zwischen der Staatskasse und dem Empfangs- bez. Rückempfangs-Berechtigten ein privatrechtliches Vertragsverhältniß und eine privatrechtliche Haftung des Fiskus begründet ist (§ 8 Hinterleg.-Ordn.) und daß der Rechtsweg für diese fiskalische Schuld durch kein Gesetz ausgeschlossen ist, § 4. EG. Vgl. auch **RG. 18**, 284.

§ 802.

Die Entscheidung über das Gesuch erfolgt im Falle einer vorgängigen mündlichen Verhandlung durch Endurtheil, anderenfalls durch Beschluß.[1)]

Den Beschluß, durch welchen ein Arrest angeordnet wird, hat die Partei, welche den Arrest erwirkt hat, zustellen zu lassen.[2)]

Der Beschluß, durch welchen das Arrestgesuch zurückgewiesen oder vorgängige Sicherheitsleistung für erforderlich erklärt wird, ist dem Gegner nicht mitzutheilen.[3)]

E. 477. N. 706. P. 428. 583.

1) Die Entscheidung ist unabhängig davon zu erlassen, ob die Hauptsache bereits abhängig ist, oder nicht (vgl. Vorb. vor § 796). Die Entscheidung kann sich daher nur mit dem Arrestpunkte befassen, und bezüglich der Hauptsache nur dahin erstrecken,

ob der Anspruch glaubhaft gemacht ist oder nicht. Dies schließt jedoch nicht aus, daß das Arrestgesuch zugleich mit der Hauptklage, oder während des Prozesses bei dem Prozeßgericht angebracht und daß über denselben gleichzeitig mit der Hauptsache verhandelt und entschieden werde. Vgl. § 138, sowie Anm. 1 zu § 800.

Der ohne mV. zu erlassende Beschluß bedarf keiner Entscheidungsgründe. Erwägt man, daß nur der Arrestbeschluß, nicht das Arrestgesuch dem Schuldner zuzustellen ist, — Abs. 2 — so erscheint es als eine große Härte für den Schuldner, wenn er von der Begründung der Entscheidung durch dieselbe nichts erfährt, um so mehr als er nach § 804 seine Gründe für die Aufhebung des Arrestes beim Widerspruch angeben soll; der Weg, sich nach § 271 Abschrift des Arrestgesuchs ertheilen zu lassen, ist beschwerlich und es erscheint deshalb billig, daß der Arrrstbeschluß in Kürze die Entscheidungsgründe angebe.

Wird auf das Gesuch mV. angeordnet — was von dem Ermessen des Gerichts, nicht von dem Willen des Arrestsuchers abhängt, vgl. Küntzel in Rass.-Kün. **29**, 158 (gegen Peters) — so ist dieser Beschluß dem Gläubiger von Amtswegen zuzustellen, § 294. Letzterer hat sodann den Schuldner zu laden, § 191, und zwar sofern die Verhandlung vor einem Kollegialgericht erfolgen soll, durch einen bei diesem Gerichte zugelassenen Anwalt und mit der Aufforderung zur Anwaltsbestellung, §§ 192, 74. (AM. v. Sarwey 2, 298, welcher ohne Grund Ladung von Amtswegen annimmt. Siehe dagegen Hellmann **3**, 164; v. Bülow und Gaupp zu § 801.) Die Ladung muß selbstredend den Gegenstand der Verhandlung angeben; rathsam ist zur Vermeidung einer Vertagung auch Mittheilung des Arrestgesuches. Enthält der Beschluß zugleich die Festsetzung des Termins, so ist auch beglaubigte Abschrift des Beschlusses dem Schuldner zuzustellen. Eine Einlassungsfrist ist nicht vorgeschrieben; dagegen ist die Ladungsfrist, § 194, zu beobachten, da der Rechtsstreit durch Einreichung des Gesuchs anhängig geworden ist (aM. Peters a. a. O. S. 29, welcher eine Anhängigkeit erst mit Zustellung des Arrestgesuchs annimmt, obwohl eine solche überhaupt nicht vorgeschrieben ist. Die für die Klageerhebung bestimmten §§ 230, 235 sind hier nicht anwendbar.) Die mV. erfolgt nach den allgemeinen Regeln, §§ 119—151. Aus der Vorschrift, daß die Entscheidung durch Endurtheil erfolgen soll, wie auch in den Fällen der §§ 805—807, folgt, daß in diesen Fällen abweichend von den sonstigen Grundsätzen für die fakultative mV. ein der obligatorischen mV. nach Maßgabe der Bestimmungen des zweiten Buches entsprechendes Verfahren vorausgesetzt ist. Demgemäß finden auch die Vorschriften der §§ 295 ff. über das Versäumnißurtheil Anwendung. Vgl. Mot. 453. Das Arrestgesuch entspricht hierfür der Klage, und das Arrestverfahren, soweit es die Anordnung des Arrestes betrifft, ist ein wirklicher Prozeß, welcher nur wegen seiner nahen Beziehung zur ZV. in das Buch über dieselbe gerathen ist, vgl. Vorbem. vor § 796. Der ausbleibende Arrestkläger ist hiernach auf Antrag des Arrestbeklagten durch Versäumnißurtheil abzuweisen; gegen den ausbleibenden Beklagten ist auf Antrag des Arrestklägers die Anordnung des Arrestes durch Versäumnißurtheil auszusprechen, soweit die mündlich vorgetragenen und für zugestanden anzunehmenden Thatsachen den Arrest rechtfertigen. Das Erforderniß der Glaubhaftmachung kann hierbei nicht weiter in Betracht kommen. AM. in letzterer Beziehung Hoffmann bei Rass.-Kün. **24**, 748. Beim Ausbleiben beider Theile ruht das Verfahren, § 228 Abs. 2, welcher unmittelbar Anwendung findet, da er unter den „allgemeinen Bestimmungen" steht. (Hoffmann a. a. O. will gegen § 228 das Verfahren in diesem Falle als erledigt ansehen.) Gegen das Endurtheil, welches auch ohne besondere Vollstreckbarkeitserklärung sofort vollstreckbar ist, sofern es den nachgesuchten Arrest anordnet, mithin einen Arrestbefehl, § 803 Anm. 1, enthält (§ 809, vgl. Seuffert, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Hellmann, Petersen, v. Bülow, Gaupp, Kleiner zu § 802), stehen den Parteien die gewöhnlichen Rechtsbehelfe zu (Einspruch, Rechtsmittel), und zwar gegen die (wenngleich nach § 821 ohne eine frühere Instanz

darüber entscheidenden) Urtheile der Oberlandesgerichte die Revision unter den sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen, RG. 5, 430. Wird auf Beschwerde gegen die Zurückweisung eines Arrestgesuchs (durch Verfügung oder Beschluß) von dem Beschwerdegericht (LG., OLG.) mV. angeordnet und auf Grund dieser durch Endurtheil über das Arrestgesuch entschieden, so ist sachgemäß dieses Endurtheil als ein in der Berufungsinstanz ergangenes anzusehen und danach die Zulässigkeit und Art des Rechtsmittels zu entscheiden. Dasselbe gilt, wenn das Beschwerdegericht den Arrest durch Beschluß angeordnet und demnächst — entgegen der diesseitigen Ansicht, Anm. 3 zu § 804 — über den Widerspruch durch Endurtheil erkannt hatte. Das Urtheil erlangt demgemäß auch formelle Rechtskraft, § 645. Vgl. indeß wegen anderweiter Beseitigung des Arrestes §§ 806, 807.

In dem Endurtheile ist auch gemäß §§ 279 Abs. 2, 292 über die Kosten des Verfahrens Entscheidung zu treffen, wobei die allgemeinen Grundsätze der §§ 87 ff. Anwendung finden. Die Entscheidung über den Kostenpunkt bis zur Entscheidung über die Hauptsache vorzubehalten, erscheint nicht zulässig, da das Arrestverfahren begrifflich einen besonderen Prozeß mit seinem eigenen Schicksale bildet. Wird der Kläger in der Hauptsache ganz oder theilweise abgewiesen, so kann dies für den Beklagten einen civilrechtlichen Titel auf Erstattung der gezahlten Kosten bez. auf Liberirung von der Kostenpflicht begründen und der Beklagte mag diesen Anspruch zweckmäßig der Hauptklage als Widerklage entgegensetzen. Vgl OLG. Dresden v. 4. Dez. 1880 und 5. Jan. 1881; Busch 6, 535. — Die Kosten eines bloßen Arrestbeschlusses hat der Gläubiger vorzuschießen; den Anspruch auf Erstattung derselben kann er mit der Hauptklage verbinden, oder er muß sonst besondere Klage deshalb erheben. Der Arrestbeschluß ist kein Titel zur Beitreibung der Arrestkosten gegen den Beklagten; Gaupp Anm. II., 3; Busch 5, 430; JW. 1879 S. 212; 1882 S. 172. Abw. JW. 1882 S. 125, 186. Bezüglich der Kosten für die Vollziehung des Arrestes vgl. Anm. 2 zu § 808.

Wegen der Höhe der Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 3 (Ges. v. 29. Juni 1881), § 26 Nr. 9; AnwGbO. §§ 20, 23 Nr. 1, § 29 Nr. 4.

2) Abs. 2 enthält eine Ausnahme von dem Grundsatze des § 294 Abs. 3, wonach nicht verkündete Beschlüsse von Amtswegen zuzustellen sind. Dem Gläubiger ist allerdings der Arrestbeschluß von Amtswegen zuzustellen, § 809 und Anm. 3. Die Verletzung dieser Formvorschrift bez. eine formlose einfache Aushändigung des Arrestbeschlusses an den Antragsteller betrifft jedoch (bez. verletzt unter Umständen) nur das Recht des Antragstellers und giebt dem Gegner oder einem Dritten kein Recht, die Wirksamkeit der Arrestvollziehung zu bestreiten; RG. 11, 402. — Behufs Zustellung an den Schuldner kann der Gläubiger, wenn das Arrestgericht ein Amtsgericht ist, die Vermittelung des Gerichtsschreibers in Anspruch nehmen, § 152 Abs. 2; die Vermuthung des § 154, daß er dies wolle, greift hier aber ebensowenig Platz, wie bei Urtheilen. Vgl. Anm. 2 zu § 154. (AM. v. Bülow Anm. 4.) Wegen der Zustellung an den Schuldner im Auslande bez. durch öffentliche Zustellung vgl. Anm. zu § 809. Für Endurtheile versteht sich die Zustellung durch die Partei nach der allgemeinen Regel. Zur Vollziehung des Arrestes ist nach §§ 809, 671, jetzt mit der Modifikation nach § 809 Abs. 3, Ges. v. 30. April 1886, die Zustellung an den Schuldner gesetzlich nothwendig.

3) Abs. 3. Gegen den Beschluß steht dem Gläubiger die einfache Beschwerde zu (ohne Frist § 530), vgl. Anm. 5 zu § 800. Daß dem Gläubiger nach zurückgewiesenem Arrestgesuche, bez. nach Aufhebung des Arrestes unbenommen bleibt, ein neues, besser begründetes Arrestgesuch anzubringen, ist selbstverständlich (N. 717).

§ 803.

In dem Arrestbefehl[1] ist ein Geldbetrag festzustellen, durch dessen

Hinterlegung die Vollziehung des Arrestes gehemmt und der Schuldner zu dem Antrag auf Aufhebung des vollzogenen Arrestes berechtigt wird.[2)]

E. 748. N. 707. P. 420. 583.

1) Arrestbefehl ist der gemeinsame Ausdruck für die Entscheidungen, durch welche ein Arrest angeordnet wird, mögen dieselben die Form des Beschlusses oder des Endurtheils haben.

2) Die Hinterlegung muß in baarem Gelde erfolgen. Ein anderer Geldwerth genügt nicht, wie auch § 800 den „Geldbetrag" vom Geldwerth unterscheidet. Der Ansicht von Cohn in Nass.-Kün. **32**, 591 ff., welcher mit Rücksicht auf den nordd. Entw. §§ 673, 683 und die allgemeine Vorschrift des § 101 auch Hinterlegung in Werthpapieren gestatten will, steht entgegen, daß von dem Ausdrucke des nordd. Entw. im § 803 positiv abgewichen ist und daß die allgemeine Vorschrift des § 101 für Sicherheitsleistungen für den gegenwärtigen Fall durch § 803 eingeschränkt ist, was aus naheliegenden Gründen auch ganz sachgemäß ist. So auch Struckmann-Koch, Seuffert, v. Sarwey, A. Förster. — Die Aufhebung des vollzogenen Arrestes erfolgt von dem Vollstreckungsgerichte (ohne mV.) und ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 813). Mit der Hemmung der Vollziehung und mit der Aufhebung des vollzogenen Arrestes auf Grund der Hinterlegung ist die den Arrest anordnende Entscheidung natürlich noch nicht beseitigt. Dem Schuldner stehen deshalb auch nach der Hinterlegung die Rechtsbehelfe aus §§ 804 und 806 zu. Ebenso Endemann **3**, 366 und jetzt auch Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 813. Da die Wirkungen des Arrestes die hinterlegte Masse ergreifen, vgl. Anm. 3 zu § 709, so ist der Schuldner behufs Wiedererlangung des Geldes genöthigt, auch noch die Aufhebung des Arrestbefehls (der Anordnung) herbeizuführen, vgl. auch Anm. 1 zu § 804.

Sollte die Vorschrift des § 803 übersehen werden, so ist der Arrestbefehl auf Antrag zu ergänzen und zwar, wenn es sich um einen Beschluß handelt, wiederum in Form des Beschlusses; bei Zurückweisung des Antrags ist Beschwerde aus § 530 zulässig. Handelt es sich um ein Endurtheil, so kann die Ergänzung nicht auf Grund des § 292, welcher keine Analogie bietet, da es sich nicht um einen übergangenen Anspruch handelt, sondern nur durch das zulässige Rechtsmittel bez. den zulässigen Einspruch herbeigeführt werden.

Die Höhe des festzustellenden Geldbetrages muß sich naturgemäß nach der Höhe der Geldforderung bez. des Geldwerthes des Anspruchs, wie sie im Arrestgesuche bezeichnet ist, § 800 Abs. 1, richten; **RG.** 18. Juni 1887, JW. 1888 S. 69. Ueber die rechtliche Natur der Hinterlegung vgl. Anm. 3 zu § 709, ferner OLG. Jena 24. Juni 1882, Seuff. Arch. **38**, 119 und Cohn in Nass.-Kün, **32**, 574 ff., 587 ff. Wird eine Pfändung von Sachen in Folge der Hinterlegung aufgehoben, so erhält der Gläubiger an dem hinterlegten Betrage mindestens dieselben Rechte, wie er an den freigegebenen Sachen hatte, **RG.** 23. Febr. 1887, JW. S. 108; also wenn man die Hinterlegung im Falle des § 803 nicht als bedingte Zahlung mit dem Vorbehalte der Rückforderung auffassen will, ein Pfandrecht an der dem Schuldner gegen die Hinterlegungsbehörde zustehenden bedingten Forderung auf Zahlung des Betrages. Ueber das auf Grund des § 8 der Preuß. Hinterl.-Ordn. entstehende Rechtsverhältniß vgl. Anm. 3, Schluß zu § 709. Jedenfalls kann der Gläubiger den Geldbetrag mittels ZV. in Anspruch nehmen, wenn seine Forderung vollstreckbar wird. Vgl. **RG. 12**, 394; **RG.** 18. Juni 1887, JW. 1888 S. 69. Ist andererseits auf Aufhebung der Arrestanordnung für den Schuldner nach §§ 804, 805, 807, wenngleich nur durch ein vorläufig vollstreckbares Urtheil erkannt, so kann der Schuldner die Rückzahlung des hinterlegten Betrages verlangen, vgl. §§ 808, 691 Nr. 1, 692; **RG. 18**, 284.

Wenn ein Dritter, welcher sich im Besitze des zu pfändenden Gegenstandes be-

findet, oder welcher berechtigt sein würde, aus § 690 oder § 710 Rechte geltend zu machen, behufs Aufhebung des Arrestes hinterlegt, so verliert er damit nicht die ihm zustehenden Rechte an der hinterlegten Masse, vielmehr tritt der hinterlegte Betrag auch im Verhältniß des Dritten zum Gläubiger an Stelle des Arrestobjekts, **RG. 9**, 424.

§ 804.

Gegen den Beschluß,[1] durch welchen ein Arrest angeordnet wird, findet Widerspruch statt.[2]

Die widersprechende Partei hat den Gegner unter Mittheilung der Gründe, welche sie für die Aufhebung des Arrestes geltend machen will, zur mündlichen Verhandlung zu laden.[3]

Durch Erhebung des Widerspruchs wird die Vollziehung des Arrestes nicht gehemmt.

E. 749. P. 428. 429. 583.

1) Gegen den „Beschluß", nicht gegen das Endurtheil im Sinne des § 802 Abs. 1, findet Widerspruch statt. — Hier und im § 805 ist nur vom Widerspruche des Schuldners die Rede. Er hat durch den Widerspruch sein Recht geltend zu machen, daß über die Rechtmäßigkeit des Arrestes erkannt wird, § 805; und dies Recht wird weder durch Freigebung der gepfändeten Sachen, noch durch eine ohne sein Zuthun erfolgte gerichtliche Aufhebung des Arrestes beseitigt, **RG. 16**, 323, vgl. Anm. 2 zu § 803. — Für die Intervention dritter Personen kommen die Vorschriften in §§ 690, 710 zur entsprechenden Anwendung, **RG. 9**, 424, sofern sie nicht aus dem Rechte des Schuldners ein Recht geltend machen können, **RG. 18**, 375. Auch die Anfechtung des Arrestes durch einen Gläubiger auf Grund des Anfecht.-Ges. fällt nicht unter § 804; **RG. 12**, 400. Sachlich kann der Widerspruch nur dadurch begründet werden, daß der Arrestbefehl zur Zeit der Anordnung ein sachwidriger und unbegründeter war. Falls dies nicht eingewendet werden kann, indeß wegen späterer Vorgänge, veränderter Umstände 2c. die Beseitigung des Arrestes erzielt werden soll, so ist nicht der Widerspruch (§ 804), sondern der Antrag auf Aufhebung, § 807, der geeignete Weg. Die Anfechtung des gegen einen Schuldner vor der Konkurseröffnung angeordneten Arrestes durch den Konkursverwalter kann deshalb, auf Grund der §§ 22 ff. KO., im Wege des Widerspruchs nach § 804 nicht erfolgen, wenngleich der Konkursverwalter als Vertreter des Gemeinschuldners kein Dritter und daher zum Widerspruche gegen den Arrest legitimirt ist (OLG. Karlsruhe 21. Febr. 1882, Seuff. Arch 38, 120). Vgl. Anm. 4 zu § 807. Zust. **RG.** 27. Okt. 1883, JW. 1884 S. 48 Ziff. 26; 1. Nov. 1887, Jw. S. 495. — Beschwerde steht dem Schuldner gegen den Beschluß nicht zu, da die Anordnung des Arrestes nicht (wie dessen Vollziehung) eine Entscheidung im Zwangsvollstreckungsverfahren enthält, § 701, also nicht zur Anwendung kommt, und die Erfordernisse des § 530 nicht vorliegen. Ohnehin ist durch die Zulassung des Widerspruchs die Unzulässigkeit anderer auf Beseitigung gerichteteter Rechtsbehelfe gegeben. Vgl. **RG. 14**, 391; **RG.** 13. März und 10. Nov. 1886, JW. S. 147, 413; 10. Juni 1887, JW. S. 313. Auch dann also, wenn der Arrest erst auf Beschwerde des Gläubigers angeordnet ist, hat der Schuldner kein Recht auf weitere Beschwerde, **RG. 14**, 391. Ebenso Seuffert, Petersen, Gaupp zu § 804; Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 802. AM. Puchelt **2**, 675; Hellmann **3**, 165, welche Beschwerde zulassen.

2) Der Widerspruch ist an keine Frist gebunden und auch nach geschehener Hinterlegung aus § 803 statthaft (vgl. Anm. zu § 803), während diese Hinterlegung an sich keinen Grund zum Widerspruche gegen den Arrestbefehl giebt, sondern lediglich zum Antrage auf Aufhebung bez. Hemmung der Vollziehung, vgl. §§ 813,

803, 804 Abs. 3; Petersen Anm. 1. AM. Hellmann 3, 166. Wird kein Widerspruch erhoben, so bedarf es zur Aufrechterhaltung des Arrestes keiner besonderen Bestätigung desselben.

3) Die Ladung erfolgt an das Gericht, welches den Arrestbefehl erlassen hat und welches auch ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitgegenstandes zuständig bleibt. Vgl. § 799 verb. § 805. Dies Gericht, also auch das Amtsgericht, wenn es den Arrest angeordnet hat, ist dadurch örtlich und sachlich ausschließlich zuständig, RG. 18, 361, 374; OLG. Kiel in Seuff. Arch. 38, 378 und Wallm. 8, 510; ObLG. f. Bayern Seuff. Arch. 40, 120. Ist jedoch der Arrest auf Beschwerde von dem Beschwerdegericht angeordnet, so ist nicht dieses, sondern das zuerst angegangene Instanzgericht das Arrestgericht, welches über den Widerspruch zu entscheiden hat, da das Beschwerdegericht mit der Entscheidung auf die Beschwerde seine Funktionen erschöpft (vgl. Anm. zu § 538. AM. früher Kammergericht zu Berlin in Rass.-Kün. 27, 862 und Küntzel ebend. 29, 459, vgl. dagegen Dorendorf und Peters). Die Ladung ist nach § 193 zur Terminsbestimmung einzureichen. Die Ladungsfrist, § 194, ist zu beobachten. Ist das Arrestgericht ein Kollegialgericht, so sind die §§ 74, 192 zu beachten. Eine Ausnahme vom Anwaltszwange ist nur für das Arrestgesuch gemacht, § 800 Abs. 3, nicht für das sonstige Verfahren. Der Arrestbeklagte wird durch jede, wenngleich ordnungswidrige, Zustellung des Arrestbeschlusses zum Widerspruch legitimirt; andrerseits kann er aus einer desfalsigen Ordnungswidrigkeit keinen Grund entnehmen, die Aufhebung des Arrestes zu verlangen; RG. 8. Okt. 1885, Rass.-Kün. 30, 163, JW. S. 333. — Der ladende Arrestbeklagte behält die Parteirolle des Beklagten. Der Klagegrund ist der Arrestgrund, den Kläger zu erweisen hat. Um jede abweichende Auffassung zu beseitigen, hat die Vork. die Worte des § 726 Abs. 2, S. 1:

„in dem Schriftsatze, welcher den Widerspruch enthält, sind die Gründe für die Aufhebung des Arrestes anzugeben,"

gestrichen und durch den jetzigen Abs. 2 ersetzt. Der Schuldner, gegen den Arrest sich vertheidigend, hat nur die Beweislast für seine selbständigen Behauptungen, RG. 15. Okt. 1881, JW. S. 195; RG. 27. Okt. 1883, JW. 1884 S. 48 Ziff. 26, Rass.-Kün. 28, 1173. Der Arrestbeklagte hat nur eine schriftliche Widerspruchs-Erklärung (keinen eigentlichen Schriftsatz) mit der Ladung zuzustellen. Die „Mittheilung der Aufhebungsgründe" ist nur instruktionell vorgeschrieben, was um so mehr einleuchten muß, als dem Schuldner die Entscheidungsgründe und das Arrestgesuch nicht mitgetheilt zu werden brauchen (vgl. Anm. 1 zu § 802). Sowohl hinsichtlich der Aufhebungsgründe als auch der Arrestgründe sind die Anführungen in der mündlichen Verhandlung entscheidend und die früheren nur vorbereitend. Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung ist nicht verschieden von dem Falle, daß erst die Anordnung des Arrestes durch Endurtheil erfolgen soll; RG. 5, 364, RG. 21. Okt. 1882, JW. S. 260. Ein Antrag (Dr. Bähr), auch dem Kläger die Befugniß zur Ladung des Beklagten behufs Geltendmachung eines etwaigen Widerspruches zu ertheilen, wurde abgelehnt.

§ 805.

Wird Widerspruch erhoben, so ist über die Rechtmäßigkeit des Arrestes durch Endurtheil zu entscheiden.

Das Gericht kann den Arrest ganz oder theilweise bestätigen, abändern oder aufheben, auch die Bestätigung, Abänderung oder Aufhebung von einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung abhängig machen.[1)]

E. 740. N. 713. P. 429. 583.

1) Für die Verhandlung und Entscheidung der Sache und den Kostenpunkt gilt hier dasselbe, was Anm. 1 zu § 802 über das Endurtheil gesagt ist, durch welches ein

Arrest angeordnet wird. Nur der Arrest ist Gegenstand der Entscheidung, nicht die Hauptsache. Eine Widerklage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses ist unzulässig (Mot. 453). Vgl. RG. 12. Mai 1888. JW. S. 271. Das Gericht hat unter Prüfung der von beiden Seiten beigebrachten Thatsachen und Erkenntnißmittel das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Erfordernisse der Arrestanordnung nach §§ 800, 801 Abs. 2 festzustellen; RG. 16. Febr. 1887, JW. S. 96. Für die Rechtmäßigkeit des Arrestes bez. für die Bestätigung desselben kommt es ebenso wie bei den Endurtheilen aus § 805 Abs. 1 lediglich darauf an, ob Arrestgrund und Anspruch noch jetzt — ungeachtet der vom Schuldner beigebrachten Gegengründe — als glaubhaft gemacht erscheinen, bez. ob nach Lage Sache die Glaubhaftmachung durch Sicherheitsleistung Seitens des Gläubigers ersetzt werden kann. Eine Glaubhaftmachung der Aufhebungsgründe ist nicht vorgeschrieben, kann aber unter Umständen genügen, um die Glaubhaftmachung des Arrestgrundes oder des Anspruchs zu beseitigen Einen anderweitigen Beweis kann das Gericht nicht ignoriren, sofern ihm durch das Vorbringen des Schuldners Zweifel an der Existenz des Arrestgrundes oder Anspruches entstehen, also die bei der Anordnung des Arrestes vorhandene Glaubhaftigkeit erschüttert wird; OLG. Dresden in Busch **7**, 116. Einwendungen des Beklagten gegen den Anspruch selbst, dessen erschöpfende Feststellung nicht Gegenstand des Arrestverfahrens ist, sind zu berücksichtigen, wenn sie sofort bewiesen werden, bez. der Anspruch sich als offenbar grundlos herausstellt (vgl. exc. spolii, RG. **8**, 328); nicht schon, wenn sie nur glaubhaft gemacht werden, dabei aber der Anspruch dennoch glaubhaft bleibt; ObLG. f. Bayern in Seuff. Arch. **41**, 476. Alles dies folgt daraus, daß für die Rechtmäßigkeit des Arrestes außer den sonstigen Vorschriften der §§ 796 ff. hinsichtlich der Begründung für den Anspruch und den Arrestgrund die Glaubhaftmachung und nur diese als Erforderniß vorgeschrieben ist. Vgl. RG. **4**, 400; **7**, 326; RG. 16. Jan. 1882, JW. S. 54; Peters in Rass.-Kün. **25**, 593 ff. und Anm. zu § 266. Das den Arrest aufhebende, oder zu Gunsten des Schuldners modifizirende Urtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5, Mot. 454).

§ 806.

Ist die Hauptsache nicht anhängig, so hat das Arrestgericht auf Antrag ohne vorgängige mündliche Verhandlung anzuordnen, daß die Partei, welche den Arrestbefehl erwirkt hat, binnen einer zu bestimmenden Frist Klage zu erheben habe.[1]

Wird dieser Anordnung nicht Folge geleistet, so ist auf Antrag die Aufhebung des Arrestes durch Endurtheil auszusprechen.[2]

E. 751. N. 709—712. P. 429. 583.

1) Diese Bestimmung ist anwendbar, ohne Unterschied, ob der Arrest durch Endurtheil oder Beschluß angeordnet, bez. durch Endurtheil bestätigt worden ist (§ 802 Abs. 1 und § 805 Abs. 2). Die Anordnung erfolgt in der Form eines Beschlusses und ist beiden Theilen von Amtswegen zuzustellen, § 294 Abs. 3, der ablehnende Beschluß nur dem Antragsteller. Gegen die Versagung der Anordnung, ebenso gegen eine sachwidrige Erstreckung der Frist (RG. 17. April 1886, JW. S. 165) hat der Schuldner Beschwerde aus § 530. Der Gläubiger hat gegen die Anordnung nicht die sofortige Beschwerde des § 701, da es sich nicht um Vollziehung des Arrestes handelt, § 808, RG. **16**, 366, vgl. Anm. 1 zu § 804. AM. Hellmann **3**, 168. Seine Einwendungen gegen dieselbe können entweder dahin gehen, daß die Hauptsache schon anhängig sei; dies hat er jedoch erst geltend zu machen, sobald der Schuldner den Antrag nach Abs. 2 stellt, vgl. Anm. 2, OLG. Hamburg, Seuff. Arch. **40**, 247; oder gegen die Dauer der Frist gerichtet sein. In letzterer Beziehung hat er ebenfalls die Beschwerde aus

§ 530. Vgl. RG. 17. April 1886, JW. S. 165. — Ist der Arrest wegen bedingter oder betagter Ansprüche angeordnet, so hat der Gläubiger Feststellungsklage (bez. Kündigungsklage, vgl. Anm. 6 zu § 231) zu erheben.

Unter dem „Arrestgericht" ist dasjenige Gericht zu verstehen, welches den Arrest angeordnet hat. Dies ergiebt sich zweifellos aus § 810 Abs. 1 Schlußsatz, wo das Arrestgericht und das Vollstreckungsgericht gegenübergestellt werden.

Der Antrag unterliegt dem Anwaltszwange, falls er bei einem Kollegialgericht gestellt wird, § 74.

2) Abs. 2. Der hier vorgeschriebene Erlaß eines Endurtheils setzt vorgängige mündliche Verhandlung voraus. Vgl. darüber und über die Höhe der Kosten Anm. 1 zu § 802.

Unbedenklich ist der Antrag zurückzuweisen, falls der Gläubiger nachweist, daß die Hauptsache schon zur Zeit der Anordnung anhängig war. — Ist die Klage zwar innerhalb der Frist erhoben, demnächst aber zurückgenommen, so gilt die Klage als nicht erhoben (§ 243 Abs. 3). Ist die Klage zwar nicht innerhalb der Frist, aber doch vor der Aufhebung des Arrestes angestellt, so kann die Aufhebung wegen unterlassener Anstellung der Hauptklage nicht erfolgen (vgl. §§ 209 Abs. 2, 105, 820). AM. nur Hellmann 3, 169. Das die Aufhebung des Arrestes aussprechende Endurtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5). Bezüglich des Einspruches und der Rechtsmittel gelten keine Ausnahmebestimmungen. Der desfallsige Zusatz im § 723 E. 1 ist von der Vork. gestrichen. — Eine aus formalen Gründen (§§ 295, 247) erfolgende Abweisung des Antrags Abs. 2 steht einer Wiederholung des Antrags Abs. 1 nicht entgegen.

§ 807.

Auch nach der Bestätigung des Arrestes[1] kann wegen veränderter Umstände,[2] insbesondere wegen Erledigung des Arrestgrundes oder auf Grund des Erbietens zu einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung[3] die Aufhebung des Arrestes beantragt werden.[4]

Die Entscheidung ist durch Endurtheil zu erlassen;[5] sie erfolgt durch das Gericht, welches den Arrest angeordnet hat, und, wenn die Hauptsache anhängig ist, durch das Gericht der Hauptsache.[6]

E. 752. N. 715. P. 429. 583.

1) Die Fassung „Auch nach der Bestätigung des Arrestes" ergiebt unzweideutig, daß der Rechtsbehelf aus § 807 auch dann zulässig ist, wenn die Anordnung des Arrestes durch Beschluß noch keine besondere Bestätigung gemäß § 805 gefunden hat, sowie ohne Rücksicht darauf, ob das bestätigende Endurtheil noch nicht rechtskräftig ist, vgl. Herbst in Busch 7, 519 ff. Abw. will Möller in Busch **10**, 498 in dem Fall, wenn ein Arrest durch Beschluß angeordnet und noch kein bestätigendes Endurtheil ergangen ist, nicht den § 807 anwenden, sondern Widerspruch nach § 804 wegen veränderter Umstände zulassen.

2) „Veränderte Umstände", welche den Aufhebungs-Antrag aus § 807 rechtfertigen, umfassen jede Aenderung in einer der zur Zeit der Anordnung dem Gerichte bekannt gegebenen wesentlichen Voraussetzungen des Arrestes. Hierzu gehört auch die Entscheidung der Hauptsache zum Nachtheile des Klägers, selbst wenn der Arrest vorher durch Endurtheil angeordnet oder bestätigt war (vgl. Anm. 1 zu § 802, RG. 5. Nov. 1884, JW. S. 301, Ziff. 22), ferner ein Vergleich in der Haupt- oder Arrestsache. Zust. Endemann 3, 371. Ist die Hauptsache durch rechtskräftige Abweisung des Anspruchs, für welchen er angeordnet ist, erledigt, so ist der Arrest immer aufzuheben, selbst dann,

wenn aus der Entscheidung hervorgeht, daß ein anderer Anspruch (bez. zu späterer Zeit fällig) besteht. Auch die Möglichkeit eines Arrestes für eine betagte Forderung, § 796 Abs. 2, ändert daran nichts. Der Arrest betrifft immer nur den bestimmten, gerade geltend gemachten Anspruch; **RG.** 5. Nov. 1884, JW. S. 301 Ziff. 22. — Die Eröffnung des Konkurses allein und für sich kann eine Aufhebung wegen veränderter Umstände aus dem Grunde, weil nicht anzunehmen wäre, daß der Verwalter die gepfändeten Gegenstände nicht beseitigen würde (§ 797), nicht rechtfertigen und das durch die Arrestpfändung entstandene Pfandrecht nicht beseitigen; wohl aber vermöge eines durch die Konkurseröffnung begründeten Anfechtungsrechts, sofern man hierfür den Konkursverwalter als Vertreter des Gemeinschuldners gelten lassen will. Vgl. Anm. 1 zu § 804. — Der Arrestbefehl wird durch die Abweisung des Klägers in der Hauptsache noch nicht von selbst erledigt. Die Abweisung erzielt nur einen materiellen Grund für die Aufhebung des Arrestes, formell aber besteht der Arrestbefehl so lange, bis er ausdrücklich durch eine entgegengesetzte Entscheidung aufgehoben ist. Freilich kann diese Aufhebung auf Antrag des Beklagten bei Gelegenheit der Entscheidung in der Hauptsache erfolgen, vgl. Abs. 2, wenn er aber diesen Antrag versäumt hat, so ist er berechtigt, dies im besonderen Verfahren gemäß § 807 nachzuholen.

3) Den veränderten Umständen ist die Sicherheitsleistung als Aufhebungsgrund gleichgestellt. Für beide Gründe hat die Fassung: „die Aufhebuug kann beantragt werden", die Bedeutung, daß das Gericht dem Antrage stattgeben muß. Aus der Natur des Grundes und dem Gegensatze im § 818 folgt, daß zur Aufhebung selbst nicht schon das Erbieten, sondern erst die Leistung der bestimmten Sicherheit genügt. Vgl. Anm. 2 zu § 101, sowie Anm. 1 zu § 818.

4) Der Rechtsbehelf des Abs. 1 § 807 ist von dem Widerspruche aus § 804 streng zu unterscheiden. Abgesehen davon, daß der Widerspruch nur gegen einen Arrestbeschluß gerichtet werden kann, greift derselbe die Grundlage des Arrestbefehls für die Zeit der Anordnung an, während hier diese Grundlage als richtig vorausgesetzt und nur die Beseitigung derselben behauptet wird. Der Rechtsbehelf steht nur dem Arrestbeklagten und dessen allgemeinen Rechtsnachfolgern zu, nicht einem Singularsuccessor in dem Besitz des gepfändeten Objekts, OLG. Stettin, in Seuff. Arch. **39**, 380. Dieser kann jedoch als Nebenintervenient auftreten. — Eine Widerklage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses oder auf Erfüllung einer Obligation ist wegen fehlenden rechtlichen Zusammenhangs (§ 33) unzulässig, **RG.** 15. Mai 1888, JW. S. 271.

5) Abs. 2. Es muß demnach mV. vorhergehen, zu welcher der Schuldner zu laden hat, falls nicht der Antrag in dem Termin bei Verhandlung der Hauptsache gestellt wird. Derselbe hat in diesem Relaxationsverfahren die Parteirolle des Klägers, da das Verfahren voraussetzt, daß die Anordnung des Arrestes an sich begründet war und nur wegen veränderter Umstände aufgehoben werden soll. Diese Umstände bilden den Klagegrund. Vgl. im Uebrigen bezüglich des Verfahrens und der Kosten Anm. 1 zu § 802.

6) Ist die Hauptsache anhängig, so ist für § 807 nur das Gericht der Hauptsache zuständig. Vgl. über die Bedeutung § 821. Ueber entsprechende Anwendung des § 807 im Falle des § 820 vgl. Anm. 1 zu § 815.

§ 808.

Auf die Vollziehung des Arrestes[1)] finden die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechende Anwendung, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten.[2)]

E. 753. P. 729. 583.

1) Die Vollziehung des Arrestes ist von der Anordnung des Arrestes zu

unterscheiden. Nur die erstere, nicht die letztere, gehört dem eigentlichen Zwangsvollstreckungsverfahren an. Vgl. Vorbem. vor § 796.

2) Der Arrestbefehl (Beschluß oder Endurtheil) gilt hiernach formell als vollstreckbarer Titel (vgl. § 809), aus welchem die Vollstreckung nach denselben Regeln erfolgt, wie aus anderen vollstreckbaren Schuldtiteln. (Mit Unrecht von Bunsen, ZV. S. 17 bestritten.) Die Abweichungen und Ergänzungen betreffs der Anwendung der Vorschriften über die ZV. enthalten die §§ 809—813. Die wesentliche Einschränkung, dem nur zur Sicherung dienenden Zwecke des Arrestes entsprechend, besteht darin, daß die Vollstreckung auf die Pfändung des beweglichen Vermögens beschränkt ist und die Vorschriften über die Verwerthung und Auszahlung keine Anwendung finden, § 810, ebenso nicht die Abnahme des Offenbarungseides, Wallm. 8, 106. — Hinsichtlich der zulässigen Gegenstände des Arrestes ist keine Abweichung vorgeschrieben. Es bleibt also vom Arreste ausgeschlossen, was der ZV. nicht unterworfen ist (§§ 715, 749). Landesgesetzliche abweichende Vorschriften sind damit beseitigt; dagegen bleiben reichsgesetzliche Arrestverbote (HGB. Art. 119, 120, 169, 446; Postges. vom. 28. Okt. 1871 § 20) maßgebend; EG. § 13. Unter Berücksichtigung der durch die Arrestvollziehung gegebenen Pfandrechte bleibt im Uebrigen nach dem Landesrechte zu beurtheilen, welche rechtliche Wirkungen das einem Arreste zuwider geschlossene Rechtsgeschäft unter den Kontrahenten erzeugt; RG. 31. Jan. 1883, JW. S. 141, 142. — Die Zustellung des Arrestbefehls an den Schuldner ist eine wesentliche Bedingung der Vollziehung, § 671 Abs. 1, welche durch die §§ 809—813 nicht beseitigt (vgl. Arnold in der JW. pro 1880 S. 84 ff., § 101 Abs. 3 der preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz.) und durch § 809 Abs. 3 jetzt nur in Betreff der Zeit modifizirt und in deren Ermangelung die Vollziehung, also namentlich die Pfändung einer Sache oder Forderung, ohne rechtliche Wirksamkeit ist; RG. 6, 388; 8, 429; RG. 23. Mai 1885, JW. S. 267. Will der Gläubiger die Vollstreckung in körperliche Sachen, so hat er sich mit der Ausfertigung des Arrestbefehls an den Gerichtsvollzieher zu wenden, will er dagegen Pfändung von Forderungen, so gilt das Arrestgericht gleichzeitig als Vollstreckungsgericht, § 810. Bis zum Erlasse des Gesetzes v. 30. April 1886 (§ 809 Abs. 3) mußte nach der CP. die Zustellung des Arrestbefehls an den Schuldner nach § 671 Abs. 1 der Vollziehung vorangehen oder gleichzeitig mit derselben erfolgen, RG. 6, 388; 8, 429; 11, 402. Diese Zeitbestimmung ist durch § 809 Abs. 3 modificirt. Jedenfalls muß aber auch jetzt, wenn mit dem Arrestbefehle (§ 803) das zur Vollziehung dienende Gebot (§§ 730, 754) in demselben Beschlusse verbunden werden soll, der Wille des Richters, daß zugleich mit der Arrestordnung auch das zur Pfändung nöthige Gebot erlassen sein soll, klar ausgedrückt sein; RG. 9, 319. Der Gläubiger kann auch, von der Befugniß des § 744 Gebrauch machend, den Schuldner bei Zustellung des Arrestbefehls von der bevorstehenden Pfändung durch den Gerichtsvollzieher und gleichzeitig den Drittschuldner davon benachrichtigen lassen; RG. 8, 433. Vgl. Anm. 1 zu § 744 und Arnold a. a. O. — Wegen der Kostenpflicht des Gläubigers für die Kosten der Vollziehung eines demnächst aufgehobenen Arrestes vgl. Anm. 1 zu § 697.

§ 809.

Arrestbefehle bedürfen der Vollstreckungsklausel nur in dem Falle, wenn nach Erlassung der Befehle eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Gläubigers oder des Schuldners eingetreten ist.[1)]

Die Vollziehung des Arrestbefehls ist unstatthaft, wenn seit dem Tage, an welchem der Befehl verkündet[2)] oder der Partei, auf deren Gesuch derselben erging, zugestellt ist,[3)] zwei Wochen verstrichen sind.[4)]

Die Vollziehung ist vor der Zustellung des Arrestbefehls an den

Schuldner zulässig. Sie ist jedoch ohne Wirkung, wenn die Zustellung nicht innerhalb einer Woche nach der Vollziehung und vor Ablauf der für diese im vorhergehenden Absatze bestimmten Frist erfolgt.[5)]

E. 754. N. 719. P. 729. 583.

1) Abs. 1. Das Gleiche gilt von den Vollstreckungsbefehlen im Mahnverfahren (vgl. § 704 u. Anm. 1 dazu, §§ 663, 665, 666). Klagen auf Ertheilung von Vollstreckungsklauseln gemäß § 667 sind für das Arrestverfahren unpraktisch, jedoch prinzipiell nicht ausgeschlossen.

2) Abs. 2. Eine Verkündung findet regelmäßig nur nach vorheriger mV. statt, also wenn der Arrest durch Endurtheil anzuordnen ist, § 802 Abs. 1. Der Tag der Verkündung ist von dem Gerichtsschreiber auf dem Urtheil zu bemerken, § 286 Abs. 3, und muß auch aus der Ausfertigung des Urtheils hervorgehen, da der Verkündungsvermerk mit auszufertigen ist.

3) Die Zustellung des nicht verkündeten Beschlusses an den Gläubiger erfolgt von Amtswegen (§ 294 Abs. 3); Anm. 2 zu § 802. Diese Vorschrift ist wegen der Bestimmung des § 809 Abs. 2 wesentlich. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 2, sowie § 101 Abs. 2 der Preuß. Gesch.-Anw. f. Ger.-Vollz. Die Bestimmung ist unbedingt zu berücksichtigen, auch wenn der klare Gesetzeswille, wie Petersen (Hamburg) in Busch 8, 428 ff. mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte annimmt, durch ein Versehen veranlaßt wäre. Die Gültigkeit der Vollziehung des Arrestbefehls wird durch den Mangel einer förmlichen Zustellung desselben an den Arrest*kläger* freilich nicht beeinträchtigt; RG. 11, 402; vgl. auch Anm. 4.

4) Zur Ausführung der Vollziehung muß in jedem Falle der Gläubiger eine Ausfertigung des Arrestbefehls haben, um ihn dem Schuldner zustellen zu lassen, Anm. 2 zu § 808. Die Fristbestimmung des Abs. 2 verfolgt den Zweck, eine Vollziehung des Arrestes unter möglicherweise ganz veränderten Umständen zu verhindern. Sie enthält zunächst eine Anweisung an den Gerichtsvollzieher und das Vollstreckungsgericht, jede Vollstreckungshandlung zu versagen, wenn sie nach Ablauf der Frist um die Vollziehung angegangen werden. (Endemann 3, 374; v. Sarwey 2, 309.) Man muß aber nach dem angegebenen Zweck der Bestimmung auch die Vollstreckungshandlung nach Ablauf der Frist für unstatthaft erachten, selbst wenn der Antrag des Gläubigers vor Ablauf der Frist gestellt ist. Ja selbst dann, wenn der Pfändungsbeschluß betr. eine Forderung von dem Vollstreckungsgericht vor Ablauf der Frist erlassen ist, muß die Zustellung an den Drittschuldner noch innerhalb der Frist erfolgen, wenn die Vorschrift ihren Zweck erfüllen soll. Muß die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner im Auslande erfolgen (vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. S. 261), so wird die Frist freilich schon mit Ueberreichung des Gesuchs um Zustellung im Auslande gewahrt, § 190. Eine verspätete Vollziehung des Arrestes hat keine rechtliche Wirkungen, insbesondere nicht die des § 810. — Nur der Beginn der Vollziehung braucht in die Frist zu fallen, die Fortsetzung ist an keine Frist gebunden, vgl. jedoch oben für Pfändung von Forderungen. Die Frist ist eine gesetzliche und kann auf einseitigen Antrag weder abgekürzt noch verlängert werden, § 202 Abs. 2. Ueber die Berechnung vgl. § 200. Wiedereinsetzung findet nicht statt, ebensowenig Unterbrechung durch die Gerichtsferien, GV. § 204. Der Schuldner kann bei dem Vollstreckungsgericht nach § 685 eventuell durch die sofortige Beschwerde nach § 701 die Einstellung der Vollziehung und die Aufhebung der erfolgten Maßregeln erwirken.

Bei der Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen, § 811, will Seuffert insofern eine Ausnahme machen, als die Frist mit dem Antrage auf Vollziehung bei dem Gericht gewahrt sein soll, wenn letzteres die Vollstreckungsmaßregeln selbst auch zu treffen hat. Dies ist jedoch nicht konsequent, wenngleich de lege ferenda zu erwägen.

Einer Erneuerung des Arrestgesuches steht Abs. 2 nicht entgegen; Bayer. ObLG. in Wallm. 7, 477.

5) Abs. 3 ist erst durch das Reichsgesetz v. 30. April 1886, RGBl. S. 130 hinzugefügt. Dasselbe ist dadurch veranlaßt, daß früher die Arrestvollziehung nicht beginnen durfte, bevor der Arrestbefehl nach § 671, 808 dem Schuldner zugestellt war, vgl. Anm. 2 zu § 808, daß jedoch beim Unbekanntsein des Aufenthalts des Schuldners wegen der nach § 187 nöthigen zweiwöchentlichen Frist zur Bewirkung der Zustellung die Frist des § 809 Abs. 2 nicht inne gehalten werden konnte. Vgl. hierüber und über die Vorschläge zur Abhülfe: Seuffert in Busch 3, 157; Tränkner in Busch 6, 194; OLG. Dresden in Wallm. 7, 330; Beschorner in JW. 1883 S. 65; Kuhn in Rass.-Kün. 27, 683; Francke in Mag. 2, 148; Voß daselbst S. 131; Petersen-Hamburg in Busch 8, 431; Hagemann in Rass.-Kün. 29, 371; Krävell in Mag. 3, 86; Jastrow in Busch 9, 422; Voß civ. Arch. 70, 130; Wach, Lehrb. I, 272; Fitting: Entbehrlichkeit d. beabsicht. Novelle, Berlin 1886; RG. 14, 335.

Zum Abs. 3 vgl. Entwurf, Begründung und Kommissionsbericht des Reichstags in Busch 9, 544 ff.; 10, 154 ff.

Durch Abs. 3 wird die Wahrung der Vollziehungsfrist mit Rücksicht auf § 190 immer ermöglicht. Der Zweifel, ob § 190 auch dann wirkt, wenn das Gesuch um Zustellung vor der Vollziehung eingereicht wird, weil dann eine Frist noch nicht begonnen habe, also noch nicht zu wahren sei (vgl. Petersen-Hamburg in Busch 10, 165 und dagegen Anm. das.; Struckmann-Koch Anm. 6; A. Förster Anm. 13) wird (und zwar allerdings in Uebereinstimmung mit dem praktischen Bedürfnisse) für diejenigen nicht bestehen, welche für die Wahrung der Frist nur den Endzeitpunkt für wesentlich halten. Vgl. Anm. 1 zu § 304.

Die im Abs. 3 Satz 2 ausgesprochene Bestimmung der Wirkungslosigkeit ist für den Arrest (bez. die einstweilige Verfügung, vgl. § 815) eine Resolutiv-Bedingung, Jastrow in Busch 10, 277 ff.; Marcus in Rass.-Kün. 31, 37; Falkmann in Busch 11, 72 ff.; nicht eine Suspensiv-Bedingung (so Petersen-Hamburg in Busch 9, 153 ff.). Sofern demgemäß der ganze Arrestbefehl wegen Nichtwahrung der Fristen die Wirkung verliert, ist das Verfahren zur Beseitigung des Arrestbefehls nebst allen thatsächlichen Folgen durch einen Antrag nach § 807 einzuschlagen. Sofern (etwa nachdem andere Vollziehungsakte rechtzeitig erfolgt sind) die Beseitigung für einzelne Vollziehungsakte in Frage kommt (Pfändung von Sachen, Gebundensein eines Drittschuldners ꝛc.), ist diese nicht nach § 685 (so Jastrow a. a. O.; A. Förster Anm. 11) zu bewirken, da nicht die Art der ZV., sondern deren Wirkung in Frage steht; dagegen wird die desfallsige Vollstreckungsmaßregel durch die Thätigkeit bez. Entscheidung der Vollstreckungsorgane, des Gerichtsvollziehers bez. des Vollstreckungsgerichts (vgl. §§ 691 Nr. 1, 692, Anordnung der Einstellung der ZV.) aufzuheben sein, wenn diesen Vollstreckungsorganen die Rechtswidrigkeit nachgewiesen werden kann. Ist dieser Nachweis denselben nicht zu führen, so kann die Aufhebung nur durch ordentliche Klage erreicht werden, falls nicht freiwillige Erklärungen der Parteien (z. B. zur Beseitigung der Bindung des Drittschuldners) zum Zwecke führen. Vgl. Falkmann a. a. O.

§ 810.

Die Vollziehung des Arrestes in bewegliches Vermögen wird durch Pfändung bewirkt. Die Pfändung erfolgt nach denselben Grundsätzen wie jede andere Pfändung[1] und begründet ein Pfandrecht mit den im § 709 bestimmten Wirkungen.[2] Für die Pfändung einer Forderung ist das Arrestgericht als Vollstreckungsgericht zuständig.[3]

Gepfändetes Geld und ein im Vertheilungsverfahren auf den Gläubiger fallender Betrag des Erlöses werden hinterlegt.[4]

Das Vollstreckungsgericht[5] kann auf Antrag anordnen, daß eine bewegliche körperliche Sache, wenn sie der Gefahr einer beträchtlichen Werthsverringerung ausgesetzt ist, oder wenn ihre Aufbewahrung unverhältnißmäßige Kosten verursachen würde, versteigert und der Erlös hinterlegt werde.[6]

E. 755. N. 726. 967. P. 429—434. 583—588. 731—733.

1) Vgl. §§ 712 ff., 730 ff., 745 ff., 754. Vgl. auch Anm. 2 zu § 808.

2) Das prioritätische Arrestpfandrecht als Konsequenz des Exekutionspfandrechts enthält eine einschneidende Aenderung des bei dem Inkrafttreten der CP. vorhanden gewesenen Rechtszustandes. Daß sie die Gerichte zur größten Vorsicht bei Anordnung von Arresten auffordern muß, ist offenbar, vgl. Anm. 2 zu § 797. Das Pfandrecht enthält — wie auch das auf Grund eines blos vorläufig vollstreckbaren Titels erworbene Exekutionspfandrecht — den stillschweigenden Vorbehalt der Existenz der Forderungen (conditio quae inest tacite — conditio juris, Windscheid I. § 87 Nr. 7). Ob die Forderung besteht oder nicht, ist schon im Augenblicke der Pfändung objektiv wahr, nur die subjektive Erkenntniß dieses Rechtszustandes ist bis zur Entscheidung der Hauptsache suspendirt (conditio quae ad praesens tempus refertur, Windscheid I. § 87 Nr. 2). Der Streit, ob es sich hierbei um eine Suspensiv- (Endemann 3, 676; v. Bülow Anm. 1) oder Resolutiv-Bedingung (Seuffert Anm. 1; Puchelt 2, 685; v. Sarwey 2, 310) handelt, ist hiernach gegenstandslos, da rechtlich ein Schwebezustand durch eine solche conditio ad praesens überhaupt nicht herbeigeführt wird, sondern nur faktisch (vgl. Windscheid a. a. O.). Die Wirkung: Entstehung des Pfandrechts für die als bestehend vorausgesetzte Forderung erfolgt jedenfalls sofort mit der Pfändung. Aus der rechtskräftigen Feststellung der Forderung wird erkannt, daß das Pfandrecht von Anfang bestanden hat, und aus der rechtskräftigen Abweisung, daß es von Anfang an nicht zu Recht bestanden hat. Die Realisirung des Pfandrechts kann schon während des faktischen Schwebezustandes herbeigeführt werden, sobald und soweit der Gläubiger ein kondemnatorisches, vorläufig vollstreckbares Urtheil erlangt hat. Eine erneute Pfändung ist dann selbstredend nicht erforderlich (Struckmann-Koch Anm. 2). Auf der anderen Seite hat die Abweisung des Klägers zwar materiell die Folge, daß die objektive Nichtexistenz des Pfandrechts jetzt auch subjektiv gewiß ist; indessen bedarf es zur Beseitigung des noch immer äußerlich bestehenden Scheines eines Pfandrechts, noch der formellen Aufhebung des Arrestes (vgl. Anm. 2 zu § 807: Petersen Anm. II. 2). Im Uebrigen vgl. über die Wirkung des Pfandrechts und die Anfechtbarkeit Anm. 3 zu § 709. — Das Arrestpfandrecht entsteht durch Arrestpfändungen von beweglichem Vermögen, also auch von Forderungen. Inwiefern das Pfandrecht an Hypothekenforderungen dritten Personen gegenüber durch Eintragung in das Grundbuch oder Vermerk auf Hypotheken- bez. Grundschuldbriefen bedingt wird, richtet sich jedoch nach den Landesgesetzen (§ 731, vgl. für Preußen §§ 49, 38, Ges. v. 5. Mai 1872, §§ 41, 91 Grundbuchordnung, ObT. 75, 139 ff.). — Die entsprechende Anwendung der Vorschriften über ZV., § 808, ist andrerseits auf die Pfändung beschränkt, also mit Ausschluß der Versteigerung (Ausnahme Abs. 3, vgl. Anm. 6), desgleichen bei Forderungen unter Ausschluß der Ueberweisung. Der Schuldner wird dadurch nicht gehindert, gegen seinen Drittschuldner auf Zahlung behufs Hinterlegung zu klagen, RG. 17, 291. Dem Arrestgläubiger ein gleiches Klagerecht zu geben, ist de lege lata (gegen Oswalt in Busch 11, 182) durch die Einschränkung der Arrestvollziehung auf die Pfändung unzulässig, de lege ferenda auch eine solche Ausdehnung der Rechte eines Arrestgläubigers für die Regelfälle kein Bedürfniß.

3) Vgl. Anm. 2 zu § 808, Anm. 1 zu § 806. Die Zuständigkeit des Arrestgerichts wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Drittschuldner im Auslande wohnt; die Zustellung an diesen erfolgt dann auf Ersuchen des Arrestgerichts bez. dessen Vorsitzenden gemäß §§ 182, 185, RG. 2. Mai 1885, JW. S. 265. Das Arrestgericht ist nicht zuständig für die Ueberweisung der Forderung im Wege der Zwangsvollstreckung nach ergangenem Urtheil in der Hauptsache; hierfür tritt das ordentliche Vollstreckungsgericht ein; OLG. Cöln 9. Jan. 1883, Wallm. 8, 314; Busch 7, 116. Vgl. Anm. 6.

4) Abs. 2. Grund der Vorschrift s. Anm. 2 zu § 808. Ueber die Wirkung der Hinterlegung s. Anm. 3 zu § 709. Hier gilt der Grundsatz: pretium succedit in locum rei. Aus der Bestimmung folgt, daß der Arrestgläubiger an dem Vertheilungsverfahren in der Exekutionsinstanz regelmäßig partizipirt, vgl. Vorb. IV. vor § 758.

5) Abs. 3. Vgl. Abs. 1 Satz 3. Das Vollstreckungsgericht ist nur bei Pfändung von Forderungen prinzipiell identisch mit dem Arrestgericht, in den anderen Fällen ist § 684 Abs. 2 maßgebend (vgl. die Anm. 2 dazu).

6) Abgesehen von diesem Ausnahmefalle und einer etwaigen Einwilligung beider Parteien, findet eine Versteigerung der gepfändeten Sachen ebensowenig statt, wie eine Ueberweisung gepfändeter Forderungen (Mot. 456), da dies über das Ziel des Arrestes hinausgehen würde. (AM. bez. der Ueberweisung OLG. Braunschweig Busch 7, 111.) Vgl. Anm. 2, 3. Die Anordnung gemäß Abs. 3 bedarf keiner mV. und ist durch sofortige Beschwerde anfechtbar, ebenso wie die Zurückweisung des Antrags, § 701 in Verbindung mit § 808.

§ 811.

Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1])

E. 756. N. 725. P. 434.

1) v. Meibom: Immobiliararrest in civ. Arch. 72, 331—471 (auch besond. Abdruck, Freiburg, 1888). Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 1132 ff. Preußen: (Geltungsbereich der Grundbuchordn. 5. Mai 1872) Gesetz betr. die ZV. in das unbew. Vermögen vom 13. Juli 1883 §§ 2, 10, 12, 178; im Uebrigen und außerhalb dieses Geltungsbereichs ist noch § 24 Ges. v. 4. März 1879 maßgebend, welcher auf die in den einzelnen Landestheilen bestehenden Vorschriften verweist, vgl. auch Peters a. a. O. S. 61 ff.; Bayern: AG. zur CP. Art. 25—31, Ges. betr. ZV. in unbew. Verm. v. 29. Mai 1886, GVBl. S. 239, Werner a. a. O. S. 23 f., 27 ff.; Sachsen: Ges. v. 27. Januar u. V. v. 30. Jan. 1882, GVBl. S. 7, 8; Baden: Ges. v. 3. März 1879 § 98, GVBl. S. 91; Württemberg: Art. 27 AG. zur CP.; Hessen: AG. zur CP. Art. 6; Mecklenburg: AG. zur CP. §§ 13—20; Anhalt AG. zur CP. § 23; Braunschweig: AG. zur CP. § 4; Sachsen-Altenburg: AG. zur CP. § 23; Sachsen-Koburg: AG. zur CP. § 12; Reuß ä. L.: AG. zur CP. §§ 54—58; Lippe: AG. zur CP. § 14; Hamburg: AG. zur CP. § 19; Bremen: Ges. betr. ZV. in Schiffe und Arrest in Schiffe v. 9./15. Dez. 1887, Gbl. S. 162; Schaumburg-Lippe: Ges. v. 24. Juni 1880 u. 6. Juni 1882, GS. 13, 393; 14, 267; Elsaß-Lothringen: Ges. v. 30. April 1880, GBl. S. 93; (v. Wilmowski-Levy AG. S. 35, 44, 110, 129, 160, 161, 183, 187, 201, 209, 233, 264, 290, 291). Vgl. Näheres bei Meibom a. a. O. S. 343 ff., 388 ff., 433 ff., 447 ff. Zu beachten ist, daß die Vorschrift sich nur auf die Vollziehung, nicht auf die Anordnung des Arrestes bezieht; indeß einschließlich der Zuständigkeit der Behörden für die Vollziehung, sowie der Aenderung und Aufhebung der Vollziehung; Meibom S. 340—343, 436 ff. Die Vorschrift trifft die Form, den Gegenstand und die Wirkungen der Vollziehung. Bezüglich der Voraussetzungen der Vollziehung sind in erster Reihe die Vorschriften der CP. maßgebend, insbe-

sondere die §§ 671—673, sowie § 809, da die §§ 808 und 809 allgemein die Bestimmungen über die Vollziehung in bewegliche und unbewegliche Sachen enthalten und danach erst die besonderen Bestimmungen, § 810 für bewegliches Vermögen, § 811 für unbewegliches Vermögen folgen. Die Vollziehung kann demgemäß wegen der Vorschriften der CP. nur unter der Bedingung stattfinden bez. aufrechterhalten werden, daß der Gläubiger dem Vollstreckungsgericht die Anordnung des Arrestes bez. die Zustellung und den Nichtablauf der Frist des § 809 nachweist. — Die CP. hat nur die Wirkung der Arrest-Anordnung allgemein dahin geregelt, daß der Gläubiger ein vollstreckbares Recht auf Vollziehung hat, § 809. Ueber die Form und Wirkung der Vollziehung disponiren dann erst die §§ 810—812; Form und Wirkung der Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen richten sich daher gemäß § 811 in jeder Beziehung nach den (gegenwärtigen oder künftigen) Landesgesetzen. Demnach wird durch die CP. für den Arrest noch nicht ein Pfandrecht in unbewegliches Vermögen geschaffen oder vorausgesetzt (gegen Rass.-Kün. **26**, 577 ff. und Dernburg **1**, § 322 Schluß; vgl. dagegen auch Meibom a. a. O. S. 388 ff.). Hinsichtlich der Form der im landrechtlichen Gebiete nach dem Ges. v. 5. Mai 1872 unter Vermittelung des Prozeßrichters (vgl. §§ 22, 70, 16, 8) einzutragenden Vormerkungen bestimmt § 18 AG. v. 24. März 1879, daß die prozeßgerichtliche Vermittelung nur als Ausführung einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der CP. stattfindet, also nach §§ 814, 815, 817 zu erwirken ist; vgl. Anm. 2 zu § 817; für die Arrestvormerkung ist jetzt nach §§ 10, 12 Ges. v. 13. Juli 1883 der Antrag unmittelbar an den Grundbuchrichter zu richten. Hinsichtlich der Wirkung galt als herrschende Ansicht, daß zwar die, zur Erhaltung eines Realrechts erfolgende, einen schon vorhandenen Pfandtitel voraussetzende Vormerkung (§ 22 Ges. v. 5. Mai 1872, protest. pro conservando loco et jure) ein bedingtes Hypothekenrecht konstituirt (RG. **4**, 266; ObT. **47**, 385; **79**, 103); daß dagegen der für eine persönliche Forderung eingetragene Arrest (protest. de non amplius intabulando, sog. Arrest-Vormerkung) ein Pfandrecht oder ein Vorzugsrecht nicht gewährt (RG. **4**, 266; ObT. 8, 57; ROH. **16**, 369). Vgl. Literatur in früh. Aufl. Jetzt ist durch §§ 2, 10 Ges. v. 13 Juli 1883 für dessen Geltungsgebiet dahin entschieden, daß durch die Arrestvormerkung der Rang für die im Wege der ZV. einzutragende Forderung erhalten, somit eine bedingte Hypothek erworben wird. Vgl. Meibom a. a. O. S. 398 ff. und wegen Sequestration S. 433 ff. Die Arresteintragung für die Forderung bleibt, sofern nur die Identität der gemeinten Forderung nachweisbar ist, ohne spezielle Bezeichnung derselben in dem Eintragungsvermerke wirksam, RG. 22. Jan. 1887, JMBl. S. 346. Ueber die Kosten in Preußen vgl. § 17 Abs. 1 AG. zum GKG. v. 10. März 1879.

§ 812.

Die Vollziehung des persönlichen Sicherheitsarrestes richtet sich, wenn sie durch Haft erfolgt, nach den Vorschriften der §§ 785—794 [1]) und, wenn sie durch sonstige Beschränkung der persönlichen Freiheit erfolgt,[2]) nach den vom Arrestgerichte zu treffenden besonderen Anordnungen, für welche die Beschränkungen der Haft maßgebend sind.

E. 757. N. 694. 698. P. 434.

1) Die Haft darf die Dauer von sechs Monaten auch beim Arrest nicht übersteigen (§ 794). Der § 795 findet nicht Anwendung. Eine besondere reichsgesetzliche Beschränkung der Haft findet sich im HGB. § 446 Abs. 3. Vgl. im Uebrigen § 798 und Anm. dazu.

2) Hierzu gehört hauptsächlich die Beschlagnahme von Pässen und anderen Legitimationspapieren (Mot. 456), vgl. ObT. **76**, 270—277, ferner Stadt- oder Hausarrest,

Observation, Inhibition von Reisemitteln; Anh. § 206 zu § 90 I. 29 Preuß. AGO. Die Beschränkungen der §§ 785—794, insbesondere die Zeitgrenze von sechs Monaten gelten auch hierfür.

§ 813.

Die Aufhebung eines vollzogenen Arrestes gegen Hinterlegung des in dem Arrestbefehle festgestellten Geldbetrags erfolgt von dem Vollstreckungsgerichte.[1]

Das Vollstreckungsgericht kann die Aufhebung des Arrestes auch anordnen, wenn die Fortdauer besondere Aufwendungen erfordert und die Partei, auf deren Gesuch der Arrest verhängt wurde, den nöthigen Geldbetrag nicht vorschießt.[2]

Die in diesem Paragraphen erwähnten Entscheidungen können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

Gegen den Beschluß, durch welchen der Arrest aufgehoben wird, findet sofortige Beschwerde statt.[4]

E. 758. N. 727. P. 434.

1) Die Aufhebung des vollzogenen Arrestes auf Grund der Hinterlegung hat mit der Aufhebung des Arrestbefehls auf Grund der §§ 804, 805 nichts gemein. Vgl. die Bestimmung in § 803 und Anm. 2 dazu.

2) Abs. 2. Die Aufhebung des Arrestes betrifft auch hier nur die zur Vollziehung desselben getroffenen Maßregeln, RG. **15**, 409, nicht die Anordnung des Arrestes bez. den Arrestbefehl. Dieser besteht weiter und kann anderweitig in angemessener Weise zur Vollstreckung kommen. Wegen der Vorschußpflicht vgl. GKG. § 84 Abs. 1. Zu der Anordnung gemäß Abs. 2 bedarf es keines Antrags.

3) Abs. 3 ist nur eine Wiederholung des § 684 Abs. 3. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 4, AnwGbO. § 23 Nr. 1.

4) Abs. 3 und 4 sind Zusätze der Vork., welche jedoch nur deklaratorische Bedeutung haben, da beide Bestimmungen wegen §§ 808, 684 Abs. 3 und 701 sich von selbst verstehen und auch nur deshalb im E. 1 fehlten. Die hier berührten Anordnungen des Vollstreckungsgerichts gehören zur Vollziehung des Arrestes (Begr. zum E. 1 S. 496), folglich ist auch gegen die Versagung einer solchen Anordnung nicht einfache, sondern sofortige Beschwerde zulässig. (Puchelt **2**, 688; v. Sarwey S. 313. Kleiner und v. Bülow Anm. 4. AM. RG. 13. März 1886, JW. S. 147; Struckmann-Koch Anm. 3; Seuffert Anm. 4; Hellmann, Petersen zu § 813; Gaupp Anm. IV. arg. e contr. weil Abs. 4 überflüssig sei, wenn er nicht die Beschränkung auf den Aufhebungsbeschluß bedeute.) Die Entscheidung erfolgt immer in Form eines Beschlusses, auch wenn mV. voraufgeht, die Form eines Urtheils ist nicht vorgeschrieben. (AM. v. Bülow Anm. 4.) Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung. Der Beschluß ist sonach sofort vollstreckbar, falls nicht das Gericht oder das Beschwerdegericht die Vollziehung auszusetzen beschließt (§ 535).

§ 814.

Einstweilige Verfügungen in Beziehung auf den Streitgegenstand sind zulässig, wenn zu besorgen ist, daß durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts einer Partei vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.[1]

E. 759. N. 729. P. 434. 589.

1) Ueber den Zweck der einstweiligen Verfügungen vgl. Vorbem. vor § 796. Ueber die Zulassung der einstw. Verf. für bedingte Rechte vgl. Entw. bürg. Ges. § 133. Es handelt sich abgesehen von den aufrecht erhaltenen landesgesetzlichen besonderen Vorschriften (EG. § 16 Nr. 4) regelmäßig entweder um Sicherung der ZV. auf eine Individualleistung, mag dieselbe eine bewegliche oder unbewegliche Sache, Handlungen oder Unterlassungen betreffen (§ 814, Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. § 102 Abs. 1), oder um provisorische Regelungen prätorischer Art zur Abwendung von Gewalt oder anderen Nachtheilen, § 819. Die einstw. Verf. soll zur Verhinderung einer prima facie unberechtigt erscheinenden Privatwillkür in Betreff eines Streitgegenstandes oder eines Rechtsverhältnisses dienen. Vgl. Voß civ. Arch. **71**, 232 ff. Es gehören dazu namentlich auch die Fälle einstweiliger Dispositions-Beschränkungen in Bezug auf Grundstücke (Anordnung von Vormerkungen, Protestationen u. dergl., zur Erhaltung von Rechten auf Auflassung und anderer dinglichen Rechte, z. B. des Pfandrechts des Werkmeisters, vgl. § 18 Preuß. AG. vom 24. März 1879, §§ 8, 16, 22, 70 Preuß. Ges. vom 5. Mai 1872, ferner Anm. 2 zu § 817), ferner Sequestration zum Zwecke der Verhütung von Grenzverdunkelungen, interimistische Regulirungen in Ehesachen betreffs vorläufiger Trennung, Entrichtung von Alimenten, Verbleiben der Kinder während des Prozesses (vgl. Anm. zu § 819 und § 584; RG. 1. Nov. 1883, Rass.-Kün. **28**, 1162; Entw. bürg. Ges. §§ 1462, 1463), Verfügungen zum Schutze der Person oder des Vermögens eines Entmündigten vor der Rechtskraft des die Entmündigung aufhebenden Urtheils (§§ 613 Abs. 1, 624), ferner Regulirungen der Ausübung des Retentionsrechts von Vermiethern, Gastwirthen 2c., einstweilige Anordnungen in Bezug auf streitige Besitzverhältnisse (nicht nach dem jüngsten Besitze, sondern nach den Zwecken in §§ 814, 817, 810), in Bezug auf die Einstellung oder Fortsetzung eines Baues (schleunige Bausachen, operis novi nunciatio), Maßregeln zum Schutze eines Hypothekengläubigers gegen Fortschaffung von Inventar, RG. 20. März 1886, JW. S. 147, Rass.-Kün. **30**, 1185; zum Schutze einer künftigen Anfechtungsklage, RG. 27. Febr. 1886, JW. S. 117, Rass.-Kün. **30**, 745 und dergl. Ueberall ist eine Streitsache vorausgesetzt, das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Vormundschaftsrechts ist ausgeschlossen. Sowohl für § 814 („Streitgegenstand") als für § 819 („streitiges Rechtsverhältniß") sind ein zu sichernder streitiger Anspruch und eine Gefahr, welche die Ergreifung von Sicherungsmaßregeln rechtfertigt, vorausgesetzt; ohne Rücksicht, ob der Streit bereits rechtshängig ist; Anm. 1 zu § 816. Immer bedarf es der Beziehung auf ein Streitverfahren, da die Verf. nur zulässig ist, um die Vollstreckung eines erhofften demnächstigen rechtskräftigen Urtheils bez. bis dahin die Ansprüche des Klägers zu sichern, OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **41**, 473. Beide Voraussetzungen: Anspruch und Gefahr, sind nur glaubhaft zu machen, und voller Beweis des Anspruchs ist nicht nöthig, §§ 815, 800; stellt sich (nach oder ohne Widerspruch) der Anspruch als offenbar grundlos heraus, so ist der Antrag als unbegründet abzuweisen, RG. 16. Jan. 1882, in JW. S. 54; Anm. zu § 805. Nach RG. **4**, 400 soll gegenüber einer einstw. Verf. aus § 819 die Berufung auf ein vertragsmäßiges unter den Parteien streitiges Recht nicht für durchgreifend zu erachten sein. Die Unzulässigkeit einer Erörterung der materiellen Rechte kann indeß nur in demselben Umfange anerkannt werden, wie die Erörterung des Hauptanspruchs im Arrestverfahren gemäß Anm. 1 zu § 805; vgl. §§ 815, 800 Abs. 2 und die spätere vorst. citirte Entscheidung v. 16. Jan. 1882. — Dem Charakter der „einstweiligen" Verf. widersprechen ferner in beiden Fällen (§§ 814, 819) in der Regel Anträge auf solche Anordnungen, welche materiellen Rechten derartig präjudiziren, daß sie in ihren Wirkungen irreparabel sind, z. B. Exmission aus der Pacht, vgl. OLG. Dresden in Wallm. **4**, 367 und Mot. 457; Leistung einer Abschlagszahlung auf eine bestrittene Forderung, vgl. RG. **15**, 377; Inhibirung des Betriebs bei behaupteter Patentrechts-Verletzung, RG. 22. Jan. 1887, JW. S. 206.

Indeß entscheidet über die Zulässigkeit einer einstw. Verf. lediglich der Zweck, also die Frage, ob und wie es nöthig ist, die Realisation einer Individualleistung zu sichern (§ 814) oder einen einstweiligen Zustand in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zu regeln (§ 819). Vgl. § 817. Wird hierzu eine Anordnung, sei es auch die Beitreibung von Geldmitteln für eine Partei gegen eine andere, nöthig gehalten, z. B. von Alimenten gegen den Ehemann, Gehaltsraten gegen den Dienstherrn, so können sie auch bis zur äußersten Grenze der ZV. gehen; **RG. 9**, 334. — Die besondere Voraussetzung für § 814 (vgl. Anm. zu § 819) ist dann ferner die Gefahr, daß die Verwirklichung eines Rechts der Partei „in Beziehung auf den Streitgegenstand", also der Anspruch auf eine Individualleistung durch eine Zustandsveränderung vereitelt oder wesentlich erschwert würde. In dieser Beziehung kann auch die Vermögenslage des Gegners erheblich sein; was jedoch hier nicht ebenso wie beim Arreste von Bedeutung ist, **RG.** 30. Nov. 1887, Raff.-Kün. **32**, 743, JW. 1888 S. 16. — Die eigentlichen Besitzklagen werden im ordentlichen Prozesse verhandelt. Sie verhalten sich zu der einstw. Verf., welche den provisorischen Besitzstand zu regeln bestimmt ist, wie die Hauptsache zur Arrestsache. — Für das Konkursverfahren vgl. KO. §§ 98, 183 Abs. 2.

Daneben ist zu beachten EG. § 16 Nr. 4. Vgl. Anm. dazu u. **RG.** 1. Nov. 1883. Raff.-Kün. 28, 1163; Anm. 2 zu § 817.

Verschieden von den einstw. Verf. der §§ 814, 819, welche die interimistische direkte Regelung des Zustandes in Beziehung auf einen „Streitgegenstand" oder ein „streitiges Rechtsverhältniß" zum Zwecke haben, sind die einstweiligen Anordnungen der §§ 535, 647, 657, 668, 685, 688, 689, 690, 710, welche die Beseitigung bez. Hinderung einzelner, an sich staatlich als berechtigt anerkannter, getroffener oder zu treffender Vollstreckungs-Thätigkeiten bezwecken, zum Schutze einer Partei gegen mißbräuchliche Rechtsausübung des Gegners bei der ZV., vgl. Voß civ. Arch. **71**, 232 ff.; Peters in Raff.-Kün. **29**, 352 ff. u. Anm. 3 zu § 668.

§ 815.

Auf die Anordnung einstweiliger Verfügungen und das weitere Verfahren finden die Vorschriften über die Anordnung von Arresten und über das Arrestverfahren entsprechende Anwendung, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten.[1)]

E. 760. N. 735. P. 434. 589.

1) Die entsprechende Anwendung gilt sowohl für die Anordnung einstw. Verf. als auch für das weitere Verfahren, also auch in Bezug auf die Vollziehung. Mithin ist letztere ungeachtet der sofortigen Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung, § 809, vgl. **RG.** 14. Juni 1887, JW. S. 312, vermöge der allgemeinen Vorschriften der §§ 808, 809 nur unter Berücksichtigung der Vorschriften über die Zustellung an den Schuldner wirksam, **RG.** 7. Juni 1884, JW. S. 212; Raff.-Kün. **29**, 1144; **RG.** 12. März 1887, JW. S. 131; Preuß. Geschäftsanw. für Ger.-Vollz. §§ 102, 101. Vgl. jetzt § 809 Abs. 3.

Ein Pfändungspfandrecht an beweglichen Sachen im Sinne des § 810 kann jedoch nach der Natur der Sache durch eine einstw. Verf. nicht entstehen. Verbote an einen Dritten betr. die Herausgabe der streitigen Sache an den Schuldner sind zwar der Pfändung solcher Ansprüche analog zu behandeln (§ 772), eine wirkliche Pfändung wird jedoch dadurch nicht bewirkt; vgl. Begründung zum E. 1 S. 497: „Von einer Wirkung der Maßregeln gegen andere Gläubiger kann bei der Individualität des Streitgegenstandes nicht die Rede sein." Im Uebrigen ist in Betreff der entsprechenden Anwendung zu bemerken: Die §§ 796—798 sind durch §§ 814, 819, EG. § 16 Nr. 4 ersetzt. An Stelle der Zuständigkeitsbestimmung im § 799 treten die Vorschriften in

§§ 816, 820. Form und Inhalt des Gesuchs richten sich nach § 800, namentlich sind der Hauptanspruch und der Grund des Antrags (Besorgniß) zu bezeichnen und glaubhaft zu machen, während die Angabe des Geldbetrages und des Geldwerthes nicht erforderlich ist. Ueber die Grenzen der Erörterung des Hauptanspruchs vgl. Anm. zu §§ 805, 814. An Stelle des § 801 Abs. 1 tritt die Bestimmung in § 816. Dagegen kommen §§ 801 Abs. 2, 802 betr. die vom Gläubiger zu erfordernde Sicherheitsleistung, die Form der Entscheidung und die Zustellung derselben, zur Anwendung. Der § 803 soweit er die Feststellung des vom Schuldner zu hinterlegenden Geldbetrages in der Entscheidung obligatorisch vorschreibt, ebenso der die Ausführung desselben bezweckende § 813 Abs. 1, können nur fakultativ zur Anwendung kommen. Vgl. Anm. 1 zu § 818. Die §§ 804— 809 sind mit den aus § 818 sich ergebenden Modifikationen anwendbar, ebenso §§ 811, 812, 813 Abs. 2—4. Für die entsprechende Anwendung der §§ 804, 807 ist ebenso wie beim Arreste zu unterscheiden, RG. 5. Dez. 1887, JW. 1888 S. 17. Das Amtsgericht, welches die einstw. Verf. erlassen hat, ist auch für § 807 zuständig, und zwar auch dann, wenn die Verf. von dem LG. bestätigt und die Hauptsache nicht oder nicht mehr anhängig ist, da die Bestätigung des LG. nichts ändert. Vgl. Busch 8, 524 ff. — Die Vollziehung binnen zwei Wochen nach § 809 Abs. 2 ist auch bei einstw. Verf. geboten. Besteht die einstw. Verf. jedoch lediglich in einem Gebot oder Verbot bez. in einem Befehl zur Duldung einer Maßregel oder eines Zustandes, so ist mit der Zustellung der einstw. Verf. an den Impetraten die Vollziehung bereits bewirkt; die weitere Ausführung unterliegt nicht wieder der Frist des § 809 Abs. 2; RG. 1. Mai 1888, JW. S. 242. (Vgl. auch Gaupp Anm. II., OLG. Dresden in Wallm. 8, 158, Busch 6, 532 und Seuffert Anm. 1.)

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 9, § 35 Nr. 3 (Ges. v. 29. Juni 1881); AnwGbO. §§ 20, 23, 29 Nr. 4, 30 Nr. 2, 36; RG. 13, 319.

§ 816.

Für die Erlassung einstweiliger Verfügungen ist das Gericht der Hauptsache zuständig.[1]

Die Entscheidung kann in dringenden Fällen ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[2]

E. 761. N. 731. 734. P. 434. 589.

1) Vgl. die Definition in § 821. Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher, § 707, doch hat der Gläubiger die Wahl zwischen mehreren für die Hauptsache zuständigen Gerichten, vgl. Anm 1 zu § 799 und kann in dringenden Fällen auch das Amtsgericht des belegenen Streitgegenstandes zum Behuf einer vorläufigen Hülfe anrufen, § 820. Rechtshängigkeit der Hauptsache wird für den Gerichtsstand aus § 816 nicht vorausgesetzt. Vgl. §§ 806, 815; Mot. 456, 457 und die daselbst bezogenen Bestimmungen früherer Prozeßordnungen; RG. 4, 400, 405. (AM. v. Sarwey S. 314.) Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so ist das Gericht der Hauptsache dasjenige, welches zur Zeit der Stellung des Antrags zuständig sein würde, wenn dann die Hauptsache bereits anhängig wäre, RG. 6, 414.

2) Abs. 2. Als Regel wird hiernach mV. vorausgesetzt. Ueber das Verfahren vgl. Anm. 1 zu § 802. Ohne mV. erfolgt Beschluß, anderenfalls Endurtheil (§ 802). Die sofortige Vollstreckbarkeit versteht sich von selbst, vgl. jedoch Anm. 1 zu § 815. Eine Vollstreckungsklausel ist nur im Falle des § 809 Abs. 1 erforderlich. — Gegen den Beschluß steht dem Gegner Widerspruch zu, wie im Arrestverfahren, nicht Beschwerde, RG. 10. Juni 1887, JW. S. 313, (vgl. § 804 und Anm. dazu), gegen das Endurtheil beiden Theilen die sonst zulässigen Rechtsbehelfe (Einspruch bez. Rechtsmittel). Vgl. Anm. 1 zu § 802; RG. 5, 430. Gegen einen zurückweisenden Beschluß steht dem

Gläubiger einfache Beschwerde aus § 530 zu; RG. 10. Nov. 1886, JW. S. 413; vgl. Anm. 5 zu § 800. Wegen der entsprechenden Anwendbarkeit der §§ 804, 807 vgl. Anm. zu § 815.

§ 817.

Das Gericht bestimmt nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zweckes erforderlich sind.

Die einstweilige Verfügung kann auch in einer Sequestration sowie darin bestehen, daß dem Gegner eine Handlung geboten oder verboten,[1] insbesondere die Veräußerung, Belastung oder Verpfändung eines Grundstücks untersagt wird.[2]

E. 762. N. 732. P. 434. 589.

1) Nach Abs. 1 entscheidet über die Grenze, bis zu welcher einstw. Verf. zulässig sind, lediglich der Zweck; mit der Maßgabe, daß soweit das vorbehaltene materielle Recht (vgl. EG. § 16 Nr. 4) besondere Voraussetzungen erfordert, dies maßgebend bleibt, RG. 7. Dez. 1882 in Rass.-Kün. 27, 960. Darüber, was zur Erreichung des Zwecks nöthig oder sachgemäß ist, entscheidet nach Abs. 1 das freie Ermessen des Gerichts, welches in erster oder höherer Instanz zu entscheiden hat, vgl. Anm. zu § 814; RG. 9, 334; RG. 8. Dez. 1886, JMBl. 1887 S. 126. Werden Handlungen geboten oder verboten, so können zu deren Erzwingung die zulässigen Vollstreckungsmaßregeln, geeigneten Falls auch die Haft angeordnet werden (Mot. 457). Hier wird das Vollstreckungsgericht (Prozeßrichter erster Instanz) meist — wenn auch nicht immer (vgl. § 821) — mit dem für die einstw. Verf. zuständigen Gerichte koinzidiren.

2) Inwieweit eine Eintragung in die Grundbücher erforderlich ist und wie dieselbe zu bewirken, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757 Abs. 2, P. 434). Vgl. Entw. bürg. Ges. §§ 845 ff. Für Preußen bestimmen §§ 18, 19 AG. zur CP.:

„Die nach dem Gesetze über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke vom 5. Mai 1872 zur Eintragung einer Vormerkung erforderliche Vermittelung des Prozeßrichters findet nur als Ausführung einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung statt.

Die durch einstweilige Verfügung angeordneten Eintragungen in einem Grund- oder Hypothekenbuche sind nach Vorlegung eines vollstreckbaren Urtheils oder Beschlusses, durch welche die einstweilige Verfügung aufgehoben ist, auf Antrag des Eigenthümers zu löschen. Zu dem Antrag ist weder die Vermittelung des Prozeßgerichts oder des Vollstreckungsgerichts noch die Beglaubigung erforderlich."

Nach dem Gesetze v. 5. Mai 1872 ist die Vermittelung des Prozeßgerichts zur Eintragung einer Vormerkung erforderlich in den Fällen der §§ 8, 9, 16, 22, 49, 59, 60. (Vgl. ferner Grundbuchordnung §§ 64, 88, 100.) Hiervon scheiden jedoch die Fälle der im Wege der ZV. oder des Arrestes zu beanspruchenden Eintragung einer Forderung nach § 22 des Ges. vom 4. März 1879 und § 12 des Ges. v. 13. Juli 1883 aus, welche vorschreiben, daß dieselbe auf den unmittelbar an den Grundbuchrichter zu richtenden Antrag des Gläubigers erfolgt. In allen anderen Fällen bleibt nach wie vor die Vermittelung des Prozeßrichters zur Eintragung einer Vormerkung erforderlich und demnach auch zulässig, jedoch gemäß § 18 a. a. O. nur als Ausführung einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der CP. Der Gläubiger hat den Erlaß einer einstw. Verf. bei dem nach der CP. zuständigen Gericht und in der hier vorgeschriebenen Form zu beantragen unter Beachtung der Vorschriften über die Zustellung an den Schuldner, RG. 12. März 1887, JW. S. 131, vgl. Anm. 1 zu § 815. Für den Inhalt des Gesuchs ist und bleibt allein der § 70 des Ges. v. 5. Mai 1872 maßgebend, so daß also nur Glaubhaftmachung des nach dem Gesetze zur Eintragung berechtigten Anspruchs bez. Widerspruchsrechts erfordert wird, nicht noch außerdem eine Besorgniß im Sinne des § 814; denn der § 18 des AG. zur CP. hat die materiellen

Voraussetzungen für die Vermittelung des Prozeßrichters nach Maßgabe des Eigenthumserwerbsgesetzes nicht verschärfen, sondern lediglich das Verfahren an die Bestimmungen der CP. anschließen wollen; RG. **11**, 279; RG. 10. Dez. 1887, JW. 1888 S. 86; Schollmeyer in Naff.-Kün. **29**, 434. In allen von § 22 des Ges. v. 4. März 1879 bez. § 12 Ges. 13. Juli 1883 nicht betroffenen Fällen, in welchen nach dem Eigenthumserwerbsgesetze die Vermittelung des Prozeßrichters zur Eintragung einer Vormerkung noch zugelassen und erfordert wird, ist jetzt nach § 18 des Preuß. AG. zur CP. der Erlaß einer einstw. Verf. gestattet und geboten, wenn solche bei dem nach der CP. zuständigen Gerichte und in der vorgeschriebenen Form beantragt wird. Die Zulässigkeit folgt aus dem EG. § 16 Nr. 4 (vgl. Anm. zu § 814 am Schlusse). Nach dem Erlasse der Verfügung hat der Gläubiger behufs Ausführung derselben die Vermittelung (Requisition an den Grundbuchrichter) desselben Gerichts nachzusuchen, welches die Verfügung erlassen hat, denn gerade der Erlaß der einstw. Verf. ist diejenige prozeßrichterliche Thätigkeit, welche zunächst allein in Frage steht und das erlassende Gericht gegenüber dem Grundbuchrichter zum „Prozeßrichter" im Sinne des § 18 macht. Vgl. Kindel in Naff.-Kün. **24**, 333—335. Wegen Vormerk. im Königreich Sachsen vgl. Wallm. **7**, 734 ff.

Für Bayern vgl. Art. 32 des AG. zur CP., für die übrigen deutschen Bundesstaaten v. Wilmowsky-Levy, Ausf.-Ges. Register unter „Einstweilige Verfügung".

§ 818.

Nur unter besonderen Umständen kann die Aufhebung einer einstweiligen Verfügung gegen Sicherheitsleistung gestattet werden.[1)]

E. 763. N. 735. P. 434. 589.

1) Der Grund der Vorschrift ist der, daß die Sicherung der Individualleistung durch eine anderweitige Sicherheitsleistung nicht ersetzt werden und überhaupt, außer besonderen Umständen, durch Sicherheitsleistung nicht der Zweck erreicht werden kann, etwas Geschehenes ungeschehen oder rückgängig zu machen. Nach diesem Gesichtspunkte sind auch die, dem richterlichen Ermessen unterliegenden, besonderen Umstände zu beurtheilen, unter welchen das Gericht gegen Sicherheitsleistung die Aufhebung gestatten kann; RG. v. 16. Jan. 1882, JW. S. 55, 56. Das Recht des Schuldners, auch sonst nach § 807 die Aufhebung der Verfügung zu beanspruchen wird dadurch nicht berührt.

Die Entscheidung der Aufhebung ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5). Dieselbe erfolgt gemäß § 807 durch Endurtheil des Gerichts, welches die einstweilige Verfügung erlassen hat, und wenn die Hauptsache anhängig ist, durch das Gericht der Hauptsache.

Nach geleisteter Sicherheit erfolgt die Einstellung der Vollstreckung bez. die Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln durch die betr. Vollstreckungsorgane ohne weitere gerichtliche Entscheidung gemäß § 691 Nr. 1, 3. Der § 813 Abs. 1, welcher nur die Ausführung des für einstw. Verf. nicht unbedingt anwendbaren § 803 sichern soll, würde nur dann zur entsprechenden Anwendung kommen, wenn die Verfügung nach Analogie des § 803 dahin erlassen würde, daß der Schuldner berechtigt sein soll, gegen Hinterlegung eines bestimmten Geldbetrages die Aufhebung zu fordern, was allerdings nicht absolut ausgeschlossen ist. Vgl. Anm. 1 zu § 815.

§ 819.

Einstweilige Verfügungen sind auch zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zulässig, sofern diese Regelung, insbesondere bei dauernden Rechtsverhältnissen

zur Abwendung wesentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erscheint.[1]

E. 764. N. 740. P. 434. 589.

1) Die Vorschrift des § 819 ist nicht eine Anwendung des § 814, sondern bestimmt neben den im § 814 definirten andere Fälle der Zulässigkeit einstw. Verf. für die besonderen im § 819 ausgedrückten Zwecke und Voraussetzungen; RG. v. 7. Juli 1882, JW. S. 223. Hierher gehören namentlich die in Anm. 1 zu § 814 bezeichneten interimistischen Regelungen der Alimentationspflicht, der Ehesachen, der Besitzverhältnisse (an Stelle des beseitigten possessorium summariissimum, vgl. RG. 4, 405; 9, 335, RG. 11. Nov. 1885, JW. 1886 S. 12; desgleichen Schutz im Miethsbesitze, RG. 21. Febr. 1887, JW. S. 196), schleuniger Bausachen, der Retentionsrechte von Vermiethern, Gastwirthen, der Verhältnisse von zu Entmündigenden u. s. w. Demgemäß ist insbesondere die Verpflegung und Erziehung der Kinder für die Dauer des Ehescheidungsprozesses vom Prozeßrichter durch einstweilige Verfügungen zu regeln, nicht von dem erst nach der Scheidung in Anspruch zu nehmenden Vormundschaftsrichter. (Die materielle Zulässigkeit wird im Gebiete der preuß. AGO. auch jetzt noch durch I. 40 §§ 53 ff. das. bestimmt.) RG. 1. Nov. 1883, JW. 1884 S. 34, Raff.-Kün. 28, 1162. — Die Beurtheilung der Umstände des Falles, aus welchen die Nothwendigkeit der Regelung zu folgern ist, ist eine Thatsachen-Würdigung, vgl. § 817, RG. 3. März 1885, JW. S. 139. Daß ein redlicher Besitzer bis zur Streitentscheidung im Besitze der Vortheile bleibt, ist nicht schon als wesentlicher Nachtheil anzusehen, RG. 18. Dez. 1886, JW. 1887 S. 46. — Die §§ 815—818 finden mit Rücksicht auf ihre allgemeine Fassung auch auf die aus § 819 zu begründenden einstweiligen Verfügungen Anwendung. — Ueber Einwendungen gegen die einstw. Verf. aus dem Rechte des Beklagten vgl. Anm. zu § 814.

§ 820.

In dringenden Fällen kann das Amtsgericht, in dessen Bezirke sich der Streitgegenstand befindet, eine einstweilige Verfügung erlassen, unter Bestimmung einer Frist, innerhalb welcher der Gegner zur mündlichen Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vor das Gericht der Hauptsache zu laden ist.[1]

Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist hat das Amtsgericht auf Antrag die erlassene Verfügung aufzuheben.[2]

Die in diesem Paragraphen erwähnten Entscheidungen des Amtsgerichts können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

E. 765. N. 737. P. 434. 589.

1) Der § 820 bezieht sich nach seiner allgemeinen Fassung sowohl auf die Fälle des § 819 als auf die des § 814, jedoch wird immerhin ein Streitgegenstand vorausgesetzt, der sich im Bezirk des Amtsgerichts befindet. Für die Anwendbarkeit des § 820 ist es ferner ohne Einfluß, ob der Hauptprozeß bereits anhängig ist oder nicht. Auch im ersteren Falle kann das Einschreiten des Amtsgerichts des belegenen Streitgegenstandes der Dringlichkeit der Sache wegen nothwendig sein. Vgl. JW. 1886, S. 339 ff., 407 ff.

Wird das Gesuch zurückgewiesen, so ist einfache Beschwerde zulässig (§ 530, Anm. 2 zu § 816). Wird dem Gesuche dagegen entsprochen, so hat der Schuldner gegen den Beschluß weder Beschwerde noch Widerspruch aus § 804 Abs. 1, aber da er ein Recht auf Entscheidung über die Rechtmäßigkeit vor dem Gerichte der Hauptsache hat, kann er dazu auch selbst laden, § 191; Wach § 22 Anm. 17, S. 275.

Die Frist ist eine richterliche und kann deshalb auf Antrag verlängert und ab-

gekürzt werden, wenn erhebliche Gründe glaubhaft gemacht sind, § 202. Der Gläubiger wird die geschehene Ladung innerhalb der gestellten Frist dem Amtsgericht nachweisen müssen, falls er nicht eine Aufhebung der Verfügung ohne weiteres Gehör auf Antrag des Gegners gewärtigen will, Abs. 2. Die Frist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen. (GV. § 204.) Wird die Fristbestimmung unterlassen, so ist die Wirksamkeit der einstw. Verf. davon nicht abhängig. Auf Antrag des Gläubigers oder des Gegners ist die Fristbestimmung jederzeit nachzuholen; auch kann der Gegner auf dieselbe ganz verzichten; RG. 20. Sept. 1884, JW. S. 270 Ziff. 19; Rass.-Kün. 29, 1142. — Wegen der Anwaltsgebühren vgl. RG. 8, 338.

2) Abs. 2. Das Gericht ist nicht verpflichtet, vor der Aufhebung der Verfügung dem Gläubiger den Nachweis der Ladung aufzugeben. Es ist andererseits berechtigt, auch eine Ladung nach Ablauf der Frist zu berücksichtigen, da die Fristverlängerung zulässig ist, und ist hierzu verpflichtet, wenn über den Antrag des Schuldners ausnahmsweise (vgl. Abs. 3) mündlich verhandelt wird und die Ladung vor dem Schlusse der mV. erfolgt und nachgewiesen ist, § 209. Gegen den Beschluß der Aufhebung ist (gegen Meyer Zustell. S. 62) nach § 701 die sofortige Beschwerde zulässig, da es sich bei der Aufhebung, abw. von dem Erlasse der Verfügung (Anm. 1), um die Vollziehung handelt, §§ 815, 808. Vgl. auch § 813 Abs. 4; Gaupp. Anm. IV. Der Aufhebungsbeschluß ist für vorläufig vollstreckbar zu erklären, § 648 Nr. 5, und ohnehin nach § 702 Nr. 3 sofort vollstreckbar.

3) Abs. 3. Auch wenn mV. erfolgen sollte, kann die Entscheidung abweichend von § 802 Abs. 1 nur in Form eines Beschlusses, nicht eines Endurtheils erfolgen, da dieselbe lediglich einen provisorischen Charakter trägt; RG. 13, 324. (AM. Peters a. a. O. S. 47.)

§ 821.

Als Gericht der Hauptsache im Sinne der Bestimmungen dieses Abschnitts ist das Gericht erster Instanz und, wenn die Hauptsache in der Berufungsinstanz anhängig ist, das Berufungsgericht anzusehen.[1]

E. 766. N. 718. P. 434. 589.

1) Die §§ 821 und 822 beziehen sich sowohl auf Arreste als auf einstweilige Verfügungen, wie die Fassung ergiebt. Die Worte: „das Gericht erster Instanz und" sind ein Zusatz der RK. zum Zwecke der Klarstellung, daß das Gericht erster Instanz und nicht das Berufungsgericht auch dann zuständig ist, wenn die Hauptsache in der Revisionsinstanz schwebt. Wie in Anm. 1 zu § 816 erörtert, ist für den Ausdruck: „Gericht der Hauptsache" nicht vorauszusetzen, daß die Hauptsache schon anhängig sei. Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so ist jedes für die Hauptsache zuständige Gericht erster Instanz das Gericht der Hauptsache. (Vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. S. 262.) Hat der Gläubiger bei einem der mehreren zuständigen Gerichten der Hauptsache die Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung erwirkt, so hat er damit auch dieses Gericht für die Hauptsache gewählt, da es gerade in seiner Eigenschaft als Gericht der Hauptsache angegangen ist. AM. Struckmann-Koch, Anm. 1 (Schluß) zu § 806. Andererseits ist dadurch eine Rechtshängigkeit der Hauptsache noch nicht gegeben und dem Arrestbeklagten bez. dem Gegner betreffs der einstweiligen Verfügung steht das, für ihn nicht konsumirte Wahlrecht für die von ihm zu erhebende Feststellungsklage frei; RG. 13, 362. — Entscheidend ist die Zuständigkeit zur Zeit der Stellung des Antrags, vgl. Anm. zu § 799. War zu dieser Zeit das angegangene Gericht im Sinne des § 821 zuständig, so hat es auch dann zu entscheiden, wenn es über den Antrag bis nach der Verkündung des seine Zuständigkeit beendigenden Endurtheils noch nicht entschieden hat; RG. 6, 414. — Hat gemäß § 821 das Berufungsgericht ein Endurtheil ohne vorgängige Entscheidung des Gerichts erster Instanz erlassen,

so ist dies nicht ein in erster Instanz erlassenes Endurtheil im Sinne des § 472, sondern, indem § 821 diesen Rechtsstoff der Berufungsinstanz zutheilt, ein in der Berufungsinstanz erlassenes Urtheil; RG. 5, 430. Vgl. Anm. 1 zu § 472.

§ 822.

In dringenden Fällen kann der Vorsitzende über die in diesem Abschnitt erwähnten Gesuche, sofern deren Erledigung eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordert, anstatt des Gerichts entscheiden.[1)]

E. 767. N. 705. P. 434. 589.

1) Der Vorsitzende hat von der ihm hier ertheilten Befugniß Gebrauch zu machen, wenn er besorgt, daß der Beschluß des erst zusammenzurufenden oder anderweitig in Anspruch genommenen Gerichts zu spät kommen würde. Dies ist wohl die Bedeutung der Worte: „in dringenden Fällen", denn dringend sind alle Arrestsachen. Die Entscheidung des Vorsitzenden unterliegt denselben Anfechtungsmitteln, wie der entsprechende Beschluß des Gerichts, vgl. Anm. 5 zu § 800, Anm. 1 zu § 504. Eine Beschwerde über den Vorsitzenden an dessen Prozeßgericht ist nicht zulässig, vgl. § 532. Ausgeschlossen sind von der Befugniß des Vorsitzenden die Fälle, in welchen ein Endurtheil erlassen werden muß, bez. die mV. obligatorisch ist, §§ 804—807, 820 Abs. 1.

Neuntes Buch.

Aufgebotsverfahren.

Fürst: Aufgebotsverf. nach der CP. in s. Anwendung auf den Geltungsbereich der AGO. Breslau, 1880; Neumann: Aufgebot von Hypothekenposten und Dokumenten im bisherigen Geltungsgebiet der AGO. Berlin 1880; Wandersleben, Aufgebotsverfahren in Theorie und Praxis (für das Geltungsgebiet des preuß. ALR.) Berlin 1881; Daube: Aufgebotsverf. nach preuß. Rechte, Berlin 1881 (alle Rechtsgebiete in Preußen umfassend und am vollständigsten behandelnd).

Die CP. behandelt in diesem Buche lediglich das gerichtliche Aufgebotsverfahren, d. h. das Institut der öffentlichen gerichtlichen Aufforderungen an unbestimmte Gegner, bez. unbekannte Betheiligte zur Anmeldung von Rechten mit Präklusionsfolgen, und zwar nur insoweit, als diese Aufforderungen nicht Theile eines anderen, besonders geregelten prozessualischen Verfahrens bilden. Ueber die Entstehung dieses, dem RR. fremden Verfahrens aus dem deutschen Rechte und die weitere Ausbildung desselben durch deutschen Gerichtsgebrauch vgl. Wetzell § 13 Note 6 ff., § 67 Note 103 ff. Ueber die Aufforderungen an bestimmte Gegner vgl. §§ 231, 253. Nicht betroffen durch die Bestimmungen dieses Buches werden:

a) alle nichtgerichtlichen Aufgebote, z. B. die von den Verwaltungs-Behörden im Bereiche der Reichsgewerbeordnung und des Vereinszollgesetzes v. 17. Mai 1874 §§ 26 ff., von den Gemeinderäthen als Pfandgerichten, von den Notaren (Baden) in Erbtheilungsverhandlungen zu erlassenden Aufforderungen, ferner die Fälle des Ges. über die Beurkundung des Personenstandes ꝛc. v. 6. Febr. 1875, §§ 44, 66, die in Preußen bestehenden Aufgebots- und Präklusionsverfahren für Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen aus den Gesetzen v. 28. Febr. 1843 und 23. Jan. 1846, öffentliche Vorladung unbekannter Zoll-Kontravenienten (Ges. v. 23. Jan. 1848, § 60); die Fälle der §§ 137—146, I. 17 Preuß. ALR., der Art. 202, 221, 243 Abs. 2, 245 HGB.;

b) alle Aufgebote, welche Theile eines anderen, besonders geregelten gerichtlichen Verfahrens, wie des Konkurs-, erbschaftlichen Liquidationsprozesses (vgl. EG. § 15 Nr. 3) oder des im Wege des ZV. erfolgenden Subhastationsverfahrens (§ 757) sind, wozu nicht allein das Aufgebot unbekannter Realprätendenten innerhalb des Subhastationsverfahrens, sondern auch das dazu gehörige Aufgebot von Kaufgelder-Spezialmassen gehört. Werden bei Gelegenheit von Subhastationen theilungshalber oder von freiwilligen Subhastationen gerichtliche Aufgebote nothwendig, so bilden solche keinen Theil eines anderen prozessualischen Verfahrens und unterliegen daher den Vorschriften der CP., soweit nicht die Landesgesetzgebung auf Grund des § 11 des EG. von der darin ausgesprochenen Ausschließungsbefugniß Gebrauch gemacht hat (ist in den Mot. 459 übersehen);

c) diejenigen öffentlichen richterlichen Aufforderungen, welche nicht unmittelbare oder mittelbare präklusivische Nachtheile zur Folge haben, sondern lediglich die Feststellung einer Thatsache bez. eines faktischen Zustandes oder Verhütung nichtiger Rechtsverhältnisse bezwecken; z. B. die Fälle der §§ 3, 4 des Preuß. Ges. vom 12. März 1869, betr. die Ausstellung gerichtlicher Erbbescheinigungen, der §§ 106 bis 108 Preuß. Grundbuchordn., des Anh. § 391 Pr. AGO. (vgl. Mot. z. Preuß. AG. z. CP. zu §§ 19—29, jetzt §§ 20—27).

Unter das Gesetz fallen dagegen: die Todeserklärungen, bez. Verschollenheitserklärungen — soweit dieselben nach dem bürgerlichen Rechte zulässig sind und eines gerichtlichen Aufgebots bedürfen (vgl. Entw. bürg Ges. §§ 4—8, Preuß. AG. zu CP. §§ 22, 24, und weiter unten gegen den Schluß dieser Vorbem.), — ferner beispielsweise nach preuß. Rechte die gerichtlichen Aufgebote gefundener Sachen und Schätze (§§ 31 ff., 76 ff. I. 9 ALR., AGO. §§ 145 I. 51, AG. zu CP. § 23), unbekannter Erben bez. eines erblosen Nachlasses (§§ 477 ff. I. 9 ALR., AG. zu CP. § 24), dinglich Berechtigter bei Anlegung neuer Grundbuchblätter (Grundbuchordnung § 135 Nr. 2), von Hypothekenposten (Grundbuchordnung §§ 103—105, nicht 106—108, vgl. oben unter c, AG. zu CP. §§ 20, 21), öffentliche Vorladung unbekannter Agnaten oder Gesammthänder (§ 157 I. 51 AGO.), Aufgebote von unbekannten Interessenten bei Fideikommissen und Familienstiftungen (Ges. v. 15. Febr. 1850 §§ 7, 9, 10, 11, 20, 21, 24), unbekannter Bau- und Kassengläubiger im Sinne der §§ 269 ff. I. 51 AGO., von Deposital-Interessenten (Anh. § 392 AGO., nicht Anh. § 391, vgl. oben unter c), unbekannter Gläubiger eines Verschwenders (§§ 172 ff. I. 51 AGO.), sowie alle Arten der Aufgebote zur Amortisation von Urkunden und Werthpapieren. Wegen des gegenwärtigen Preußischen Rechts vgl. jedoch noch unten am Schlusse dieser Vorbem.

Die Fragen der Zulässigkeit des Aufgebotsverfahrens, der Voraussetzungen und Wirkungen desselben gehören dem materiellen Rechte an und werden von der CP. nur durch die negative Bestimmung des § 823 Abs. 1 berührt, welche eine gerichtliches präklusivisches Aufgebotsverfahren in anderen als in den durch das Gesetz bestimmten Fällen ausschließt, im Uebrigen aber die bestehenden gesetzlichen Vorschriften unberührt läßt, jedoch mit Ausnahme eines Gebietes, nämlich der Amortisation von Wechseln und der in den Art. 301 und 302 HGB. bezeichneten indossablen Urkunden. Für diese ist die Materie in den §§ 837—848, 850 kodifizirt. Für das Aufgebot anderer, gesetzlich amortisirbarer Urkunden gelten die gleichen Bestimmungen in subsidium, d. h. in Ermangelung besonderer gesetzlicher Vorschriften (Art. 837 Abs. 2). Abgesehen von diesen Bestimmungen ist lediglich das prozessuale Verfahren geregelt. Dasselbe kommt in allen durch Reichsgesetze bestimmten Aufgebotsfällen, also auch bei Amortisation der Wechsel und der anderen vorerwähnten Papiere zur Anwendung. Für alle übrigen Aufgebotssachen, welche durch die Vorschriften dieses Buches überhaupt

betroffen werden, gilt dasselbe ferner nur in so weit, als landesgesetzlich von der im EG. § 11 eingeräumten Befugniß zur anderweitigen Normirung des Verfahrens kein Gebrauch gemacht ist oder wird. Nur für die Amortisation von Inhaber-Papieren, oder indossabeln und mit einem Blanko-Indossament versehenen Urkunden, welche nicht unter die oben erwähnten im HGB. Art. 301 und 302 bezeichneten Papiere fallen, gelten mehrere für diese Papiere gegebenen Vorschriften des Verfahrens als absolute Minimal-Erfordernisse der Amortisation, sofern der Anspruch nicht in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist (§ 849, EG. § 11), vgl. Mot. 458—460, sowie Anm. 2 zu § 837. Daneben haben einzelne Bestimmungen des Verfahrens noch einen besonders subsidiären Charakter (vgl. §§ 825, 827, 849 Abs. 2).

Sachlich zuständig sind für das Aufgebotsverfahren im Sinne dieses Buches die Amtsgerichte (GV. § 23 Nr. 2), für die Anfechtungsklage aus § 834 jedoch die Landgerichte. Der im EG. § 11 gemachte, schon erwähnte Vorbehalt erstreckt sich jedoch auch auf die Anordnung der sachlichen Zuständigkeit (§ 823 Abs. 2, Mot. 460, EG. zum GV. § 3 Abs. 3). Die partikularrechtlich (Bayern, Württemberg, Baden) geltenden Vorschriften über das Verfahren in Betreff der Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaber-Papiere sind durch § 15 Nr. 2 des EG. aufrecht erhalten. Vgl. Anm. 3 dazu.

In Preußen ist das Aufgebotsverfahren neuerdings durch folgende Vorschriften besonders geregelt:

I. Durch das Ausführungsgesetz zu CP. §§ 20—27:

§ 20. Für das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Kraftloserklärung (Amortisation) von Urkunden sind die Gerichte ausschließlich zuständig.

Die Vorschriften der §§ 839—842, 846—848 der deutschen Civilprozeßordnung finden auch bei dem Aufgebot anderer als der im § 837 der deutschen Civilprozeßordnung bezeichneten Urkunden mit Ausschluß aller besonderen Vorschriften Anwendung.

Betrifft das Aufgebot Urkunden, für deren Aufgebot die Bekanntmachung durch namentlich bezeichnete Blätter in Privilegien oder Statuten besonders vorgeschrieben ist, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots (§ 842 Abs. 1 der deutschen Civilprozeßordnung) auch durch einmalige Einrückung in diese Blätter.

[Vgl. dazu RG. 11, 371, Anm. zu § 842.]

Betrifft das Aufgebot Urkunden über Ansprüche, welche in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen sind, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots (§ 842 der deutschen Civilprozeßordnung) durch Anheftung an die Gerichtstafel, sowie durch einmalige Einrückung in den öffentlichen Anzeiger des Amtsblattes. Diese Einrückung tritt bei Anwendung der §§ 846, 847 der deutschen Civilprozeßordnung an Stelle der Einrückung in den deutschen Reichsanzeiger. Die in diesen Paragraphen bestimmten Fristen werden auf drei Monate herabgesetzt.

Die Vorschriften über die Voraussetzungen, unter welchen das Aufgebot einer Urkunde beantragt werden kann, und über das Erforderniß eines gewissen Zeitablaufs von dem Verluste der Urkunde bis zu deren Amortisation, sowie die Vorschriften, nach welchen bestimmte Personen von dem Aufgebote zu benachrichtigen sind, bleiben unberührt.

§ 21. Auf das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Löschung angeblich getilgter Hypotheken- oder Grundschuldforderungen finden die Vorschriften über das Aufgebot von Urkunden über solche Forderungen entsprechende Anwendung.

§ 22. Soweit das Aufgebot eines Verschollenen zum Zwecke der Todeserklärung nach den bestehenden Vorschriften zulässig ist, erfolgt dasselbe nach den Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung. Der Antragsteller hat die zur Begründung des Antrags erforderlichen Thatsachen glaubhaft zu machen und sich zur eidlichen Versicherung der Wahrheit seiner Angaben zu erbieten.

Soweit nach den bisherigen Vorschriften das Aufgebot von Amtswegen erfolgen konnte, sind die erbberechtigten nächsten Verwandten, der Ehegatte und der Vormund des Verschollenen zu dem Antrage auf Erlaß des Aufgebots berechtigt.

Das zuständige Gericht wird durch den letzten Wohnsitz des Verschollenen oder, wenn derselbe einen solchen nicht gehabt hat, durch den letzten Aufenthaltsort desselben in Preußen bestimmt.

Stirbt der Antragsteller im Laufe des Verfahrens oder setzt derselbe das Ver-

fahren nicht fort, so kann jeder, auf dessen Antrag das Verfahren einzuleiten ist, dasselbe fortsetzen.

Von der Einleitung des Verfahrens ist die obere Verwaltungsbehörde des Bezirks (Regierung, Landdrostei) in Kenntniß zu setzen.

§ 23. Die §§ 23—48, 57—60, 76—80 Allgemeinen Landrechts Th. I. Tit. 9 werden durch nachfolgende Bestimmungen abgeändert.

Das Aufgebot einer gefundenen Sache oder eines Schatzes erfolgt nur auf den Antrag eines Betheiligten. Die Ablieferung dieser Sachen an das Gericht findet nicht statt.

Der zulässige Verkauf einer gefundenen Sache wird auf Antrag des Finders angeordnet; die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.

Ein Zuschlag des Fundes erfolgt nicht. Die §§ 49—56 Allgemeinen Landrechts Th. I. Tit. 9 werden aufgehoben.

Das Ausschlußurtheil ist dahin zu erlassen, daß dem unbekannten Verlierer oder Eigenthümer, welcher sich nicht gemeldet hat, nur der Anspruch auf Herausgabe des durch den Fund erlangten uud zur Zeit der Erhebung des Anspruchs noch vorhandenen Vortheils vorbehalten, jedes weitere Recht desselben aber ausgeschlossen wird.

Die Rechte dritter Personen, außer dem Finder, den Fund für sich in Anspruch zu nehmen, bleiben nach Maßgabe der bisherigen Vorschriften in Verbindung mit den Vorschriften des vorigen Absatzes bestehen.

§ 24. Die Vorschriften über die bei dem Aufgebot eines Verschollenen oder eines erblosen Nachlasses einzuhaltenden Aufgebotsfristen bleiben in Kraft

Im Uebrigen werden die bestehenden Vorschriften über die Aufgebotsfristen, sowie die Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung der Aufgebote aufgehoben.

Bei der nach den bestehenden Vorschriften erforderlichen Mittheilung des Aufgebots an bestimmte Personen kann die Zustellung durch Aufgabe zur Post (§ 161 der deutschen Civilprozeßordnung) erfolgen.

Bei der Zustellung durch Aufgabe zur Post sind die Postsendungen mit der Bezeichnung „Einschreiben“ zu versehen.

§ 25. Die Ableistung eines Eides in Aufgebotssachen findet nur nach der Vorschrift der deutschen Civilprozeßordnung, § 829 Abs. 2, statt.

§ 26. Die Erledigung der durch dieses Gesetz betroffenen Aufgebotssachen oder einzelner Gattungen derselben kann durch den Justizminister für den Bezirk mehrerer Amtsgerichte desselben Landgerichtsbezirks einem derselben übertragen werden. Auf Verlangen des Antragstellers erfolgt die Erledigung durch das gesetzlich zuständige Gericht.

Wird das Aufgebot durch ein anderes als das gesetzlich zuständige Gericht erlassen, so erfolgt die Anheftung desselben auch an der Gerichtstafel des gesetzlich zuständigen Gerichts.

Auf das Aufgebot von Rechten an unbeweglichen Sachen und von Urkunden über solche Rechte finden die Vorschriften dieses Paragraphen nicht Anwendung.

§ 27. Die Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren und die §§ 24—26 dieses Gesetzes finden auf andere als die in den §§ 20 bis 23 bezeichneten Aufgebote nur Anwendung, wenn nach den bestehenden Vorschriften der Eintritt von Rechtsnachtheilen durch besonderen Beschluß des Gerichts festgestellt werden muß.

Vgl. zu § 23 Reglement des Ministers des Innern betr. die polizeiliche Behandlung der Fundsachen v. 21. April 1882 in Wallm. ZPr. **2**, 729 u. Verh. des 16. D. Juristentags **1**, 41, 65, 170, 341; **2**, 33—52; ferner Jastrow in Rass.-Kün. **30**, 325 bis 328. — Die nach Preuß. Rechte (§§ 854, 855 II. 18 ALR., Ges. v. 24. Febr. 1851, 2. Aug. 1828, 24. Febr. 1868 u. 2. April 1872) in gewissen Fällen *ohne Erlaß eines Aufgebots* erfolgenden Todeserklärungen werden durch die CP. *nicht berührt*. Das Gleiche gilt von ähnlichen partikularrechtlichen Einrichtungen. Die abweichende Ansicht von Jastrow bei Rass.-Kün. **25**, 301 ff., welche sich darauf stützt, daß dergleichen Todeserklärungen auch ohne Aufgebot als *bürgerliche Rechtsstreitigkeiten* anzusehen seien, auf welche die CP. Anwendung finde, ist unzutreffend, vielmehr sind dies Akte *freiwilliger* Gerichtsbarkeit. Wenn sie aber auch der streitigen Gerichtsbarkeit zugezählt werden könnten, so ist doch der Satz, daß sie nunmehr ohne Aufgebot nicht erfolgen könnten, aus der CP. nicht zu entnehmen; im Gegentheil ergiebt der § 823, daß öffentliche gerichtliche Aufforderungen (Aufgebote)

mit präklusivischen Folgen nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen stattfinden. Wo dieses (Reichs- oder Landesgesetz) ein Aufgebot nicht erfordert, kann auch ein solches nach der CP. nicht erfolgen. Nur das Aufgebotsverfahren, wo es nach dem betr. Reichs- oder Landesrecht stattfinden muß, fällt unter die Vorschriften der CP., nicht aber anderweitige richterliche Beurkundungen, welche nach dem Gesetz ohne jede öffentliche richterliche Aufforderung vor sich gehen.

II. Das Aufgebot der Nachlaß-Gläubiger und Vermächtnißnehmer durch das Gesetz betr. die ZV. gegen Benefizialerben 2c. vom 28. März 1879, GS. S. 293.

III. Das Aufgebot von Spezialmassen bei Zwangsversteigerungen und Rangordnungsverfahren durch das Gesetz vom 4. März 1879, GS. S. 102 u. jetzt Ges. vom 13. Juli 1883 §§ 133 ff.

IV. Das Aufgebot der Depositalmassen durch die Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879, GS. S. 249, §§ 58—69.

Vgl. die Literatur im Anf. d. Vorbem.

Für Bayern vgl. AG. zur CP. Art. 69 (Kraftloserklärung von Urkunden), Art. 103—122 (Todeserklärungen Verschollener); für das Geltungsgebiet des ALR. Art. 150—162; weitere Spezialgesetze bei Hellmann **3**, 183, 184 und Kleiner **3**, 297. Für Sachsen: Gesetz betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP. vom 4. März 1878, §§ 15—17 u. Ges. v. 6. März 1879 betr. inländ. auf Inhaber lautende Werthpapiere; Kleiner **3**, 297. Für Württemberg AG. zur CP. Art. 20, sowie das Gesetz betr. die Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt S. 215, und das Gesetz betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt S. 221 bis 227; Gaupp Vorbem. vor § 823 **3**, 507 ff. Für Baden: Ges. betr. die Einführung der Reichsjustizgesetze vom 3. März 1879, §§ 99—104, 105—112 u. Ges. v. 4. April 1882, GBl. S. 44. Für Hessen AG. zur CP. Art. 7—21; Mecklenburg V. 6. Febr. 1882 (RegBl. Schwerin S. 15, offiz. Anz. Strelitz S. 25); Braunschweig Ges. 24. März 1882 betr. die Todeserklärungen, GS. S. 39; Anhalt Ges. 10. Mai 1879, GS. S. 515; Schwarzburg-Rudolstadt Ges. 20. Okt. 1880, GS. S. 116: Hamburg Rev. V. in Betr. der Todeserklärungen 14. Juli 1879, GS. S. 172 u. Ges. 14. Juli 1879 betr. Mortifikation Hamburg. Staatsschuldbokumente auf den Inhaber; Lübeck Ges. v. 25. März 1882, Verordn. S. 10. Für Elsaß-Lothringen AG. zur CP. §§ 25, 29. Im Uebrigen siehe v. Wilmowski-Levy Ausf.-Ges. Register unter „Aufgebotsverfahren" und Wach **1**, 167.

Wegen der Kosten des Verfahrens vgl. GKG. § 44 und AnwGbO. § 40.

---

§ 823.

Eine öffentliche gerichtliche Aufforderung[1)] zur Anmeldung von Ansprüchen oder Rechten[2)] findet mit der Wirkung, daß die Unterlassung der Anmeldung einen Rechtsnachtheil[3)] zur Folge hat, nur in den durch das Gesetz[4)] bestimmten Fällen statt.

Für das Aufgebotsverfahren ist das durch das Gesetz bestimmte Gericht zuständig.[5)]

E. 768. N. 1125. 1126. P. 434. 435. 589.

1) Nichtrichterliche Aufgebote fallen nicht unter die Regeln der CP., vgl. Vorbem. vor § 823 unter a.

2) Die Bezeichnung „Ansprüche oder Rechte" soll jede rechtliche Beziehung umfassen, die Ansprüche, d. h. die Befugnisse, von einem Andern etwas zu verlangen, vgl. Anm. 1 zu § 136 und andere Berechtigungen und Rechtszustände von Interessenten, welche wegen ihres Besitzes oder aus anderen Gründen noch keine Veranlassung haben,

etwas zu beanspruchen. In beiden Beziehungen begründet es keinen Unterschied, ob die Berechtigungen nur bedingte sind (auch Anwartschaften sind einbegriffen) oder ob der Antragsteller sie bekämpfen will; hinsichtlich beider Kategorien ist es für ihn von Interesse, ihre sichere Existenz kennen zu lernen.

3) Das Erforderniß des Rechtsnachtheils kann auch in einer bloßen Erschwerung der Rechtsverfolgung bestehen, wie die Mot. 459, 460 hervorheben, nicht blos in Rechtsverlusten. Ebenso ist es gleichgültig, ob der Rechtsnachtheil ipso jure eintritt, oder nach dem Gesetze durch einen Gerichtsbeschluß oder gar ein Ausschlußurtheil ausgesprochen werden muß; Endemann **3**, 397; Gaupp **1**, 4. Das Landesgesetz kann füglich auch für die ohne Aufforderung ipso jure (zufolge Nichtigkeit oder Zeitablaufs) eintretenden Rechtsnachtheile ein Aufgebot zur Konstatirung des Rechtszustandes gestatten. Das Aufgebot ist nicht blos dann statthaft, wenn der Rechtsnachtheil sich nur mit Hülfe eines Ausschlußurtheils verwirklicht und ist in dieser Beziehung nicht beschränkt, vgl. §§ 824 Nr. 3, 841. Der Abs. 1 des § 823 enthält nur ein reichsgesetzliches Verbot der Erlassung öffentlicher gerichtlicher Aufforderungen zur Anmeldung von Rechten und Ansprüchen mit der im Abs. 1 bezeichneten Wirkung in anderen als in den durch das Gesetz bestimmten Fällen. Er steht gerichtlichen Aufforderungen dann nicht im Wege, wenn mit denselben die im Abs. 1 bemerkte Wirkung nicht verbunden ist, wohl aber dann, wenn diese Wirkung, gleichviel in welcher Form, nach Inhalt der Aufforderung eintreten soll.

4) Unter dem „Gesetze" sind ebensowohl die landesgesetzlichen als die reichsgesetzlichen Vorschriften über die Zulässigkeit des Aufgebotsverfahrens zu verstehen, und zwar sowohl lex scripta wie non scripta, gegenwärtige oder zukünftige. An dem materiellen Rechte soll in dieser Hinsicht nichts geändert werden (vgl. die Definition von „Gesetz" im EG. § 12: „jede Rechtsnorm"). Die in Verträgen, Statuten, Reglements u. dgl. ausgesprochene Zulässigkeit gerichtlicher präklusivischer Aufgebote ist nur insoweit bindend, als sie durch das Gesetz gebilligt wird, oder als den Statuten 2c. nach dem betr. Landesrechte gesetzliche Kraft innewohnt. (Puchelt **2**, 699, Struckmann-Koch, Endemann zu § 823.)

5) Nach § 23 Nr. 2 GV. sind die Amtsgerichte sachlich zuständig. Durch Abs. 2 wird jedoch nicht blos die sachliche, sondern auch die örtliche Zuständigkeit betroffen. Vgl. § 839. In beiden Beziehungen ist die Bestimmung der Landesgesetzgebung (eine abweichende nur in den nicht durch die Reichsgesetzgebung bestimmten Fällen, EG. § 11; EG. z. GV. § 3 Nr. 3) maßgebend, Vorbem. vor § 823. Für Preußen ist hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit nur für das Aufgebot unbekannter Lehns- und Fideikommißberechtigter abweichend nach § 49 AG. vom 24. April 1878 das OLG. zuständig erklärt. Vgl. ferner § 26 preuß. AG. v. 24. März 1879. Soweit die Landesgesetzgebung bestimmen kann, gilt die landesgesetzlich angeordnete Zuständigkeit vermöge der Vorschrift des Abs. 2 als reichsgesetzlich sanktionirt. Die „mögliche Verschiedenheit der Kompetenzbestimmungen" kann demnach kein Bedenken hervorrufen, dem in dem einen Bundesstaate nach dessen Kompetenzbestimmungen erlassenen Ausschlußurtheile die Anerkennung in anderen Bundesstaaten zu versagen, wie Puchelt **2**, 700 annimmt. Für die Anfechtungsklage aus § 834 sind die Landgerichte zuständig.

Vgl. Entw. bürg. Ges.: für Todeserklärungen §§ 5—24, Schuldverschreibungen auf Inhaber §§ 692 ff., Grundstückseigenthum § 873, Fund §§ 910, 925, Hypothekenforderungen §§ 1103 ff., 1123 ff., Nachlaßgläubiger §§ 2121 ff.

§ 824.

Der Antrag kann schriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers gestellt werden.[1] Die Entscheidung[2] kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

Ist der Antrag zulässig, so hat das Gericht das Aufgebot zu erlassen.[4] In dasselbe ist insbesondere[5] aufzunehmen:

1. die Bezeichnung des Antragstellers;
2. die Aufforderung, die Ansprüche und Rechte spätestens im Aufgebotstermine anzumelden;[6]
3. die Bezeichnung der Rechtsnachtheile, welche eintreten, wenn die Anmeldung unterbleibt;[7]
4. die Bestimmung eines Aufgebotstermins.

E. 769. N. 1127. 1128. P. 435. 589.

1) Anwaltszwang findet hiernach nicht statt, auch nicht, wenn landesgesetzlich ein Land- oder Oberlandesgericht zuständig ist, § 74 Abs. 2, sofern nicht die Landesgesetzgebung Anwaltszwang bestimmt. Ein Aufgebotsverfahren von Amtswegen kennt die CP. nicht; wenn solches landesgesetzlich in Zukunft bestehen soll, muß dies gemäß EG. § 11 besonders angeordnet werden. Die Antragsberechtigten bestimmt das bürgerliche Recht. Für Preußen ist von der Aufrechterhaltung gewisser Aufgebote von Amtswegen (eines Verschollenen, vgl. § 3 I. 37 AGO. und Anh. § 282 dazu, Schleswig-Holsteinische Verordn. vom 9. Nov. 1798; sowie eines erblosen Nachlasses; der Fundsachen § 31 I. 9 ALR. und eines gefundenen Schatzes § 76 I. 9 ALR.) kein Gebrauch gemacht, vielmehr die Antragsberechtigung neu geordnet. (§ 22 Abs. 2, § 23 Abs. 2 des Preuß. AG. zur CP., siehe oben Vorbem. vor § 823.)

2) Die Entscheidung, nämlich die über den Erlaß des Aufgebots. Wegen des Ausschluß-Urtheils vgl. § 829.

3) Satz 2 des Abs. 1 setzt die Zulässigkeit einer einseitigen mV. voraus. Die Ladung des Antragstellers kann nur von Amtswegen erfolgen. Die Form der Entscheidung ist in allen Fällen die eines Beschlusses (nicht eines Urtheils).

4) Abs. 2. Es findet sonach eine materielle Vorprüfung des Antrages — abweichend von den allgemeinen Regeln über Einleitung des Verfahrens — statt. Dieselbe hat sich nicht blos auf die objektive Zulässigkeit des Antrages nach Inhalt und Form mit Bezug auf die einschlagenden Bestimmungen des Reichs- und Landesrechts, sondern auch auf die subjektive Berechtigung des Antragsstellers zu erstrecken. Gegen die Zurückweisung des Antrages findet Beschwerde statt (§ 530). Selbstredend kann auch eine Ergänzung des Antrages bei Vermeidung der Zurückweisung gefordert werden. Der Erlaß des Aufgebots enthält die Entscheidung über die Zulässigkeit selbst. Das Aufgebot ist demnach in Beschlußform dem Antragsteller von Amtswegen zuzustellen (§ 294 Abs. 3), sofern die Entscheidung nicht auf mV. verkündet werden sollte. Die Zustellung oder Verkündung des Beschlusses ersetzt zugleich die Ladung zum Aufgebotstermine.

5) Was außerdem aufzunehmen ist, richtet sich nach der Natur des einzelnen Falles und bleibt dem richterlichen Ermessen anheimgestellt. Die unter 1—5 aufgeführten Requisite sind jedenfalls obligatorisch für die Bekanntmachung gemäß § 824 und rücksichtlich der Anfechtung aus § 834 Nr. 2. AM. Heilbut civ. Arch. **69**, 410.

6) Die Anmeldung ist rechtzeitig, wenn sie nur vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, wenn auch nach dem Aufgebotstermine (§ 828). Die Anmeldung muß selbstredend bei dem Aufgebotsgericht erfolgen, ist jedoch an keine Form gebunden und kann auch vor dem Aufgebotstermine schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden (P. 436). Dies beruht jedoch für die Anmeldung (abweichend vom Antrage Abs. 1) auf der hierfür vorausgesetzten Zuständigkeit des Amtsgerichts, nicht auf besonderer gesetzlicher Bestimmung. Sofern landesgesetzlich ein LG. oder OLG. zuständig ist, Anm. 5 zu § 823, ist Anwaltszwang nach § 74 Abs. 1 geboten,

falls nicht landesgesetzlich auf Grund EG. § 11 der Anwaltszwang ausgeschlossen ist. Vgl. Daude § 8.

7) Die Bezeichnung der Rechtsnachtheile muß mit dem Antrage übereinstimmen. Ein beschränkteres Aufgebot, als das vom Antragsteller verlangte, kann ohne dessen Zustimmung nicht erlassen werden. (Mot. 461.)

§ 825.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel und durch Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger,[1] außerdem aber, sofern nicht das Gesetz[2] für den betreffenden Fall eine abweichende Anordnung getroffen hat, nach den im § 187 für Ladungen gegebenen Vorschriften.[3]

E. 770. N. 1129. P. 435. 589.

1) Bis zu den Worten „Deutscher Reichs-Anzeiger" ist die Vorschrift mit dem, im § 824 bezeichneten und dem etwa sonst durch das Gesetz bestimmten Inhalte obligatorisch (unbeschadet EG. § 11), weiterhin aber nur subsidiär.

2) Das Gesetz, d. h. das für den betreffenden Fall bestehende Landes- oder Reichsgesetz, vgl. § 842. Für Preußen sind die bisherigen Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots — abgesehen von den nach § 27 des AG. zur CP. sich ohne besonderen Gerichtsbeschluß erledigenden Sachen — aufgehoben, § 24 Abs. 2 AG. zur CP., dagegen neue Bestimmungen getroffen in § 20 Abs. 3 und 4, § 26 Abs. 2; siehe oben Vorbem. vor § 823.

3) Ob die Mittheilung des Proklamas an bekannte Interessenten erfolgen muß, und welchen Einfluß das Aufgebot auf solche Interessenten hat, bestimmt sich nach den Spezialgesetzen (Mot. 461). Vgl. Anm. 5 zu § 834 am Schlusse. In Preußen geschieht eine solche besondere Mittheilung durch Aufgabe zur Post (§ 161) mittelst eingeschriebenen Briefes, § 24 Abs. 2, 3 AG. zur CP. Vgl. Grundbuchordnung § 105 Nr. 2. Im § 825 wird unter Aufgebot nur die öffentliche gerichtliche Aufforderung verstanden.

§ 826.

Auf die Gültigkeit der öffentlichen Bekanntmachung hat es keinen Einfluß, wenn das anzuheftende Schriftstück von dem Orte der Anheftung zu früh entfernt ist oder wenn im Falle wiederholter Bekanntmachung die vorgeschriebenen Zwischenfristen nicht eingehalten sind.[1]

E. 771. N. 1138. P. 435. 436. 589.

1) Die Vorschrift derogirt Spezialgesetzen, welche nicht gemäß EG. § 11 aufrecht erhalten werden sollten. Unter den Zwischenfristen ist nicht die in § 827 vorgeschriebene Aufgebots-Frist zu verstehen, ebensowenig die Aufgebotsfrist des § 847 und die in §§ 843—846 bestimmten Zeiträume, vielmehr die im Spezialgesetze vorgeschriebenen Zwischenfristen zwischen den einzelnen Bekanntmachungen, vgl. z. B. § 6 Nr. 6 I. 37 AGO. (v. Bülow S. 562; v. Sarwey 2, 331. AM. Hellmann 3, 186).

§ 827.

Zwischen dem Tage, an welchem die Einrückung oder die erste Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß, sofern das Gesetz[1] nicht eine abweichende Anordnung enthält, ein Zeitraum von mindestens sechs Wochen liegen.[2]

E. 772. N. 1130. P. 436. 589.

1) Vgl. Anm. 2 zu § 825.

2) Vgl. §§ 843—847. Für Todeserklärungen bez. Verschollenheitserklärungen ist die Frist zu kurz bemessen. Die Preuß. AGO. forderte für dieselben eine Frist von 9 Monaten (§ 6 I. 37 AGO.). Diese Frist, gleichwie die entsprechende Aufgebotsfrist von einem Jahre bis 18 Monaten nach dem Hannov. Ges. v. 23. Mai 1848, ist durch § 24 AG. zur CP. aufrecht erhalten, ebenso die gleiche Aufgebotsfrist beim Aufgebot eines erblosen Nachlasses, § 480 I. 9 ALR. Für das Aufgebot von Hypotheken- und Grundschuldbriefen ist die Aufgebotsfrist auf drei Monate bestimmt, § 20 Abs. 4 AG. zur CP.; desgleichen für Hypotheken- und Grundschuldforderungen zum Zwecke der Löschung. Für das Aufgebot der Nachlaßgläubiger und Vermächtnißnehmer soll die Aufgebotsfrist nach § 7 des Preuß. Ges. v. 28. März 1879 nicht mehr als sechs Monate betragen. Im Uebrigen gelten für Preußen die Aufgebotsfristen der CP., soweit nicht die Vorschriften derselben durch § 27 AG. zur CP. überhaupt ausgeschlossen sind. — Aufgebotssachen sind keine Feriensachen und sind andererseits im Sinne der CP. (vgl. EG. § 3 u. EG. z. GV. § 2) zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, nicht zu den Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit zu rechnen. Ob das Verfahren begrifflich ein Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit zur Feststellung thatsächlicher oder rechtlicher Verhältnisse ist, Wach 1, 6, S. 60, 63, bleibt hierfür gleichgültig. Termine sind also in den Ferien nicht abzuhalten, GV. § 202. Der gebotene Zeitraum des § 827 ist nicht eine für die Parteithätigkeit, sondern für das Gericht vorgeschriebene, wenngleich mit Parteirechten verbundene Frist, mithin keine Frist im Sinne der §§ 198 ff., also auch § 201 Abs. 1 nicht anwendbar. Vgl. Anm. 3 zu § 193; Daude § 6. Abw. behufs der Nichtberechnung der vor dem Termine fallenden Gerichtsferien Schulz, proz. Zeitbest. S. 66.

§ 828.

Eine Anmeldung, welche nach dem Schlusse des Aufgebotstermins, jedoch vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, ist als eine rechtzeitige anzusehen.[1)]

E. 773. N. 1133. P. 436. 589.

1) Der Satz ist eine Anwendung des in § 209 Abs. 2 ausgesprochenen Grundsatzes. Ueber die Form und die Zeit der Anmeldung vgl. Anm. 5 zu § 824. In Bayern ist beim Aufgebot liegender Gründe im Rechtsgebiet des ALR. die Anmeldung noch zwei Wochen vom Tage der letzten Bekanntmachung des Präklusionserkenntnisses zulässig, Bayr. AG. zur CP. § 160 Abs. 2.

§ 829.

Das Ausschlußurtheil ist in öffentlicher Sitzung auf Antrag zu erlassen.[1)]

Vor Erlassung des Urtheils kann eine nähere Ermittelung, insbesondere die eidliche Versicherung der Wahrheit einer Behauptung des Antragstellers angeordnet werden.[2)]

Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf Erlassung des Ausschlußurtheils zurückgewiesen wird, sowie gegen Beschränkungen und Vorbehalte, welche dem Ausschlußurtheile beigefügt sind, findet sofortige Beschwerde statt.[3)]

E. 774. N. 1134. P. 436. 589.

1) Im Termine ist nach den allgemeinen Grundsätzen der CP. mündlich (bez. einseitig, wenn nur der Antragsteller erscheint) zu verhandeln. Wegen des Anwaltszwanges vgl. §§ 74 Abs. 1, Anm. 5 zu § 823, Anm. 6 zu § 824. Regelmäßig wird der Erlaß

des Ausschluß-Urtheils im Aufgebots-Termine erfolgen können. Ausnahmsweise kann jedoch die Sache noch nicht spruchreif sein (vgl. Abs. 2). Wird deshalb ein neuer Termin zum Erlaß des Urtheils erforderlich, so ist derselbe sofort oder in einem besonderen, nach § 281 sofort anzuberaumenden Termin zu verkünden, wodurch eine besondere Ladung entbehrlich wird. Eine öffentliche Bekanntmachung des neuen Termins findet nicht statt, § 832 und Anm. dazu. Zum Erlaß des Ausschluß-Urtheils ist der Antrag des Provokanten oder seines Rechtsnachfolgers (Seuffert Anm. 1) in der Sitzung unbedingt erforderlich, auch wenn Behörden das Aufgebot veranlaßt haben. Diese müssen sich daher im Termine vertreten lassen. Wegen des Verfahrens beim Ausbleiben des Antragstellers vgl. § 831. Gegen das Urtheil findet, abgesehen von der Bestimmung in Abs. 3 dieses § 829, weder ein Rechtsmittel, noch der Einspruch statt, sondern nur eine Anfechtungsklage (§§ 834, 835). Dasselbe erlangt daher, sofern es nicht nach Abs. 3 anfechtbar ist, mit der Verkündung Rechtskraft, § 645. Auch die gemeinrechtliche Wiedereinsetzung in den früheren Stand findet nicht statt; RG. 24. Febr. 1886 in JW. S. 116 u. Seuff. Arch. **42**, 121. Eine Zustellung des Urtheils ist nicht vorgeschrieben.

2) Abs. 2. Die Ermittelungen können sowohl die Formalien als die materiellen Voraussetzungen betreffen und werden durch Zwischenbescheide in Beschlußform angeordnet (Mot. 462). Wegen Ableistung des Eides vgl. für Preußen AG. zur CP. § 25, Vorb. vor § 823.

3) Abs. 3. Die Nothfrist zur Einlegung der Beschwerde beginnt hier ausnahmsweise mit der Verkündung — nicht Zustellung — des Beschlusses, wie in den Fällen des § 301, vgl. § 540 Abs. 2. In den Fällen des § 834 Nr. 1—3 ist der Erlaß des Ausschluß-Urtheils jedenfalls zu versagen. Die Zulassung der sofortigen Beschwerde gegen Beschränkungen und Vorbehalte ist von der Vork. hinzugefügt. Beschränkungen sowie Vorbehalte, welche gegen Sinn und Zweck des Antrages beigefügt sind, enthalten eine theilweise Abweisung des Antrages, machen das Angebot oft geradezu illusorisch und können oft nur unter künstlicher Beschaffung von Kuratoren für anscheinende Gegner beseitigt werden. Die Erwähnung ist durch die, auf diesem wenig praktischen Gebiete unerfreulich häufigen, sonderbarsten Vorbehalte veranlaßt.

§ 830.

Erfolgt eine Anmeldung, durch welche das von dem Antragsteller zur Begründung des Antrags behauptete Recht bestritten wird,[1] so ist nach Beschaffenheit des Falles entweder das Aufgebotsverfahren bis zur endgültigen Entscheidung über das angemeldete Recht auszusetzen,[2] oder in dem Ausschlußurtheile das angemeldete Recht vorzubehalten.

E. 775. N. 1136. P. 436. 589.

1) Durch gewisse Anmeldungen zum Aufgebotsverfahren wird dasselbe ohne Weiteres erledigt, z. B. durch Meldung des Verschollenen, dessen Todeserklärung beantragt wird, durch Vorlegung der zu amortisirenden Urkunde. Vgl. § 12 I. 37 Preuß. AGO., Preuß. EG. zur WO. § 2. In solchen Fällen wird ein Antrag auf Erlaß des Ausschlußurtheils kaum gestellt werden, anderenfalls ist derselbe zurückzuweisen. — Die gleiche Zurückweisung muß erfolgen, wenn ein begründeter Widerspruch gegen das Aufgebotsverfahren wegen Mängel in den gesetzlichen Voraussetzungen des Verfahrens, mögen dieselben die objektive Zulässigkeit des Verfahrens oder die formelle Legitimation des Antragstellers betreffen, also wegen solcher Umstände erfolgt, die schon von Amtswegen bei der Einleitung hätten berücksichtigt werden müssen, z. B. der Widerspruch des Schuldners gegen das Aufgebot von gesetzlich oder statutenmäßig nicht amortisirbaren Urkunden, Koupons, Dividendenscheinen, Zins-

quittungsscheinen von Grundschulden u. dgl. (vgl. § 96 Abs. 4 der Preuß. Grundbuch-Ordnung v. 5. Mai 1872); gegen das Aufgebot von Grundstücken ohne vorherige Beibringung der gesetzlich vorgeschriebenen Bescheinigungen (vgl. § 135 Nr. 2 Preuß. Grundbuch-Ordnung).

Eine dritte Art von Anmeldungen geht nicht auf Beseitigung des Rechts des Antragstellers, sondern nur auf dessen Einschränkung, z. B. beim Aufgebote von Grundstücken die Meldung eines jus in re, von unbekannten Erben die Anmeldung eines Miterbrechtes. Solche Anmeldungen können weder eine Zurückweisung des Antrages auf Erlaß des Ausschluß-Urtheils, noch eine Aussetzung des Verfahrens herbeiführen, vielmehr haben dieselben lediglich einen Vorbehalt der Rechte oder eine anderweit gesetzlich vorgeschriebene Berücksichtigung im Ausschuß-Urtheile zur Folge, § 834 Nr. 5. Die weitere Verfolgung dieser Rechte gehört nicht in das Aufgebotsverfahren.

Eine vierte Klasse von Anmeldungen dagegen richtet sich direkt gegen das in concreto geltend gemachte materielle Recht des Antragstellers, beispielsweise beim Aufgebot einer angeblich getilgten Hypothekenpost auf Antrag des Grundstücks-Eigenthümers die Anmeldung des Gläubigers oder der Erben desselben, welche die Tilgung bestreiten, beim Aufgebot von Grundstücken die Anmeldung entgegenstehender Eigenthums-Ansprüche und dergl., vgl. Anm. 1 zu § 848. Nur diese Art von Anmeldungen wird durch § 830 betroffen (Mot. 463, 664). Vgl. Anm. 2 zu § 841.

2) Gegen die Aussetzung findet die Beschwerde, gegen die Ablehnung derselben sofortige Beschwerde statt (§ 229). Eine Beschwerde gegen die Ablehnung ist jedoch nur in dem Falle wirksam, wenn nicht sogleich das Ausschluß-Urtheil erlassen, sondern noch weitere Ermittelung beschlossen wird. Die Enscheidung über das angemeldete Recht ist im besonderen Prozesse bei dem sonst zuständigen Gerichte herbeizuführen, sei es von dem Antragsteller, sei es von dem Anmeldenden.

§ 831.

Ist der Antragsteller in dem Aufgebotstermine nicht erschienen, so ist auf seinen Antrag ein neuer Termin zu bestimmen. Der Antrag ist nur binnen einer vom Tage des Aufgebotstermins laufenden Frist von sechs Monaten zulässig.[1)]

E. 776. N. 1135. P. 436. 589.

1) Die sechsmonatliche Frist ist eine gesetzliche, aber keine Nothfrist. Sie kann auf einseitigen Antrag nicht verlängert werden, § 202 Abs. 2, wird aber durch die Gerichtsferien gehemmt, § 201, und ebenso durch eine Unterbrechung des Verfahrens in den Fällen der §§ 217 ff. nach Maßgabe des § 226. Eine Aufnahme des Verfahrens nach erfolgter Unterbrechung kann beim Mangel eines Gegners nur durch Einreichung, nicht Zustellung, eines Schriftsatzes (§ 227) erfolgen. Die entsprechende Anwendung der Vorschriften über Unterbrechung des Verfahrens folgt aus der Stellung derselben im ersten Buch unter den allgemeinen Bestimmungen, durch welches jedes Verfahren nach der CP. betroffen wird. — Die Bestimmungen dieses Paragraphen finden auch Anwendung auf den Fall, daß der Antragsteller zwar in dem Aufgebotstermine erschienen ist, aber in dem darauf wegen nothwendiger weiterer Ermittelungen zur Erledigung des Verfahrens angesetzten neuen Termine ausbleibt (vgl. § 829 und Anm. 2 dazu). Eine Wiederholung des Antrages auf Bestimmung eines neuen Termins findet nicht statt. AM. v. Sarwey **2**, 335, welcher Wiederholung innerhalb der ersten sechsmonatlichen Frist gestattet, und Endemann **3**, 414, welcher annimmt, daß von jedem frustirten Aufgebotstermine an eine neue sechsmonatliche Frist zur Erneuerung des Antrages laufe. Die Absicht des Gesetzes geht jedoch, wie die Fristbestimmung erkennen läßt, nicht auf eine Verewigung des Aufgebotsverfahrens, sondern gerade auf

das entgegengesetzte Ziel. Erscheint der Antragsteller auch in dem neuen Termine nicht, so ergeht zwar kein Versäumnißurtheil, das Verfahren ist aber damit beendigt, ohne daß es einer besonderen, die Einstellung aussprechenden Entscheidung bedarf. (Mot. 462, 463.) Der Antrag auf Erlaß eines neuen Aufgebots ist natürlich nicht ausgeschlossen. — Zu § 831 vgl. § 13 preuß. Gesetz vom 28. März 1879.

§ 832.

Wird zur Erledigung des Aufgebotsverfahrens ein neuer Termin bestimmt, so ist eine öffentliche Bekanntmachung des Termins nicht erforderlich.[1]

E. 777. N. 1137. P. 436. 437. 589.

1) Die Bestimmung bezieht sich nicht blos auf § 831, sondern auch auf Anberaumung eines neuen Termins im Falle des § 829 Abs. 2. Der Antrag (Struckmann), die Anwendbarkeit auf die Fälle des § 829 auszuschließen, wurde abgelehnt. Der Beschluß, durch welchen ein neuer Termin angesetzt ist, muß dem Antragsteller und den sonstigen Betheiligten, welche sich bereits zum Verfahren gemeldet haben, von Amtswegen zugestellt werden, falls er nicht verkündet ist, § 294 Abs. 3; Hellmann, Endemann, Petersen zu § 832; Daude S. 31. AM. Struckmann-Koch Anm. 2 u. v. Bülow Anm. 2, welche dem Antragsteller die Ladung der anderen Betheiligten überlassen wollen, und v. Sarwey, welcher die Ladung der sonstigen Betheiligten außer dem Antragsteller überhaupt nicht für erforderlich erachtet. Indessen da der erste Aufgebotstermin von Amtswegen bekannt zu machen ist, ist es nicht folgerichtig, die Ladung zu dem neuen Termine in die Hände des Antragstellers zu legen; die sonstigen Betheiligten aber ohne Kenntniß des Termins zu lassen, würde der Bestimmung des § 829 Abs. 1 und dem ganzen Zwecke des Termins widersprechen, welcher offenbar allen Betheiligten Gelegenheit geben soll, ihre Rechte in mV. geltend zu machen. Dies ist namentlich in den Fällen des § 830 von größter Bedeutung. Der § 832 dispensirt nur von der wiederholten öffentlichen Ladung unbekannter Interessenten. Seuffert Anm. 2 will nicht Ladung der bekannten Interessenten, sondern nur Bekanntmachung des Termins an dieselben, was hier praktisch keinen Unterschied macht. Gaupp **3**, 523 will nur die Erschienenen vom Amtswegen laden.

§ 833.

Das Gericht kann die öffentliche Bekanntmachung des wesentlichen Inhalts des Ausschlußurtheils durch einmalige Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger anordnen.[1]

E. 778. P. 437. 589.

1) Zu dieser Anordnung bedarf es keines besonderen Antrages. Die öffentliche Bekanntmachung ist bei Amortisation von Wechseln und Handels-Papieren, sowie anderen in blanco indossirten und Inhaber-Papieren von der größten praktischen Wichtigkeit und daher für diese Fälle obligatorisch (vgl. §§ 848 Abs. 2, 849).

§ 834.

Gegen das Ausschlußurtheil findet ein Rechtsmittel nicht statt.[1]

Das Ausschlußurtheil kann bei dem Landgerichte, in dessen Bezirke das Aufgebotsgericht seinen Sitz hat,[2] mittels einer gegen den Antragsteller[3] zu erhebenden Klage angefochten werden:[4]

1. wenn ein Fall nicht vorlag, in welchem das Gesetz das Aufgebotsverfahren zuläßt;[5]

2. wenn die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots[6] oder eine in dem Gesetze vorgeschriebene Art der Bekanntmachung unterblieben ist;
3. wenn die vorgeschriebene Aufgebotsfrist nicht gewahrt ist;[7]
4. wenn der erkennende Richter von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen war;[8]
5. wenn ein Anspruch oder ein Recht ungeachtet der erfolgten Anmeldung[9] nicht dem Gesetze gemäß in dem Urtheile berücksichtigt ist;[10]
6. wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen die Restitutionsklage wegen einer strafbaren Handlung stattfindet.[11]

E. 779. N. 1139. P. 437. 438. 439. 589.

1) Ebensowenig ist der Einspruch statthaft. Mit Recht heben die Motive hervor, daß die Zulassung desselben nur eine Verlängerung der Aufgebotsfrist wäre (Mot. 464). Unter dem Ausschlußurtheil ist hier der die eigentliche Präklusion aussprechende Tenor desselben zu verstehen, nicht die nach § 839 Abs. 3 mit sofortiger Beschwerde anfechtbaren etwaigen Zusätze.

2) Der Gerichtsstand ist kein ausschließlicher, da er als solcher nicht bezeichnet ist, und es ist deshalb Prorogation vor ein anderes Gericht zulässig (Struckmann-Koch Anm. 2; Puchelt 2, 713; Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. II. 1. AM. ohne Grund v. Bülow Anm. 2; Endemann 3, 419). Bezüglich des Amtsgerichts II. zu Berlin, gilt auch hier das Anm. 5 zu § 710 Gesagte.

3) Dem Antragsteller selbst steht keine Klage zu, sondern nur die in Anm. 1 erwähnte sofortige Beschwerde.

4) Andere Anfechtungsgründe außer § 834 sind auch auf Grund des Landesrechts nicht zulässig, RG. 24. Febr. 1886, JW. S. 116. Die Aufhebung des Urtheils im Wege der Anfechtungsklage kann nur soweit gehen, als dasselbe die Rechte des Klägers berührt. Welchen Einfluß die Aufhebung auf die Rechte dritter Personen übt, welche aus der Präklusion des Klägers entstanden, oder auf dieselben gegründet sind, ist materiellen Rechtens (Mot. 466, vgl. Pr. ALR. §§ 847 ff. II. 18). Die hier gewährte Anfechtungsklage ersetzt gleichzeitig die Nichtigkeits- und Restitutionsklage gegen die im ordentlichen Verfahren erlassenen Endurtheile. Selbstredend können diese Wiederaufnahmeklagen nicht noch neben der Anfechtungsklage aus § 834 zugelassen werden. Das Urtheil über die Anfechtungsklage unterliegt dagegen, wie den gewöhnlichen Rechtsmitteln, so auch der Anfechtung durch Wiederaufnahme des Verfahrens. — Anwendung der §§ 834, 835: vgl. § 16 Abs. 2 preuß. Ges. v. 4. März 1879.

5) Nr. 1. Ein Fehler in der thatsächlichen Würdigung des Falles kann mit der Anfechtungsklage nicht gerügt werden, sondern nur ein rechtlicher Verstoß, die falsche Unterstellung eines, die Zulässigkeit des Aufgebots begründenden Gesetzes oder die Anwendung desselben auf einen Fall, für welchen es nicht gegeben ist. Unter diese Ziffer gehört auch der Fall, wenn in dem Aufgebote ein anderer, bez. weiterer Rechtsnachtheil angedroht worden ist, als nach dem Gesetze zulässig ist, denn dieser Fall trifft gerade die gesetzliche Zulässigkeit des Präjudizes, mithin auch des ganzen Verfahrens. Ist dagegen ein anderes oder weiteres Präjudiz in dem Ausschlußurtheil zur Anwendung gebracht, als in der Bekanntmachung angedroht war, so liegt der Fall der Ziffer 2 vor; ebenso wenn die Bekanntmachung gar keinen Rechtsnachtheil androht; denn gerade der in dem Ausschlußurtheile ausgesprochene Rechtsnachtheil ist dann nicht bekannt gemacht, obwohl seine Bekanntmachung nach § 824 Abs. 2 Nr. 3 vorgeschrieben ist. Unter Nr. 1 gehört der Fall (gegen v. Arnsberg in der RK.) nicht, da Nr. 2 den Mangel der gesetzlich gehörigen Bekanntmachung (§§ 824, 825) ebenso trifft, wie wenn die Bekanntmachung selbst unterblieben wäre. Die in der RK. (von Becker) ausge-

sprochene Ansicht, daß in diesem Falle das Ausschlußurtheil gegenüber dem durch dasselbe betroffenen, nicht geladenen Dritten überhaupt für alle Zeiten unwirksam, ipso jure nullum sei, ist nicht unterschiedslos zu billigen. Die Nothwendigkeit der Anfechtung für den Dritten ist nach dem materiellen Rechte zu entscheiden. Sofern überhaupt ein Dritter der Anfechtungsklage bedarf (um z. B. ein nicht besessenes Recht zu erstreiten oder ein Gläubigerrecht geltend zu machen) und ihm die Präklusivfrist aus § 835 entgegengesetzt werden kann, wird auch in diesem Falle das Ausschlußurtheil gegen ihn wirksam, wie überhaupt gegen Jeden, welcher nach § 835 Abs. 1 anfechten kann und nicht anficht; auch z. B. bei einem Gläubigeraufgebote selbst gegen die öffentlichrechtlichen Gläubiger, RG. 24. Febr. 1886, JW. S. 116. Insofern dagegen für den Dritten (zur Erhaltung besessener Rechte, für den Usukapionsbesitz ohne Unterbrechung der bona fides u. s. w.) eine Anfechtungsklage nicht nöthig ist, hat auch für diesen Fall das Ausschlußurtheil keine Wirksamkeit. Die von der RK. erlassene authentische Deklaration (vgl. Anlage zur Sitzung 164 S. 10 und P. 439):

„daß das Ausschließungsurtheil gegen den nicht geladenen Dritten nicht wirken soll, und daß die Entscheidung der Frage, ob es der Beseitigung desselben im Wege der Anfechtungsklage binnen zehn Jahren bedürfe, der Praxis zu überlassen sei"

ist daher unrichtig, vgl. Anm. 6 zu § 835. Zustimmend Puchelt 2, 714; Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp Anm. II; Petersen Anm. II. 2. AM. v. Bülow Anm. 3 und Hellmann 3, 194 unter sich abweichend.

Ob und wie die Rechte bekannter Interessenten durch das Aufgebotsverfahren und das Ausschlußurtheil betroffen werden, ist nach dem materillen Rechte zu entscheiden. Falls nicht besondere gesetzliche Vorschriften bestehen und es sich nicht darum handelt, zu ermitteln, wer sich an einem Verfahren betheiligen will (z. B. Konkursgläubiger), sondern festzustellen, welche Ansprüche in Beziehung auf ein bestimmtes Objekt bestehen, werden die Rechte bekannter Interessenten von dem Aufgebotsverfahren überhaupt nicht berührt. Einem auf dasselbe zu stützenden Einwande würde namentlich nach gemeinem Rechte die replica doli entgegenstehen. Eine Anfechtungsklage eines bekannten Interessenten würde unnöthig und gegenstandslos sein; RG. 28. Febr. 1885, JW. S. 140 Z. 10.

6) Nr. 2. „Des Aufgebots", nämlich desjenigen Aufgebots, welches dem Gesetze bez. dem Inhalte des § 824, vgl. § 825, und zugleich dem Ausschlußurtheile entspricht, namentlich des Präjudizes, welches in dem Ausschlußurtheile verwirklicht ist, vgl. Anm. 5. Unter die Ziffer fällt auch die etwa in Spezialgesetzen vorgeschriebene besondere Benachrichtigung bekannter Interessenten (Mot. 465), soweit solche überhaupt von dem Ausschlußurtheil betroffen werden können, vgl. RG. 28. Febr. 1885, JW. S. 140 Ziff. 10.

7) Nr. 3. Die Aufgebotsfrist ist diejenige Frist, welche nach dem Reichs- oder Landesgesetz bis zum Aufgebotstermin von dem Zeitpunkte einer Bekanntmachung des Aufgebots ab verlaufen sein muß. Vgl. §§ 827, 843—847; Schultz proz. Zeitbest. S. 66—70. Die vorgeschriebenen Zwischenfristen zwischen den einzelnen Bekanntmachungen sind keine Aufgebotsfristen, vgl. § 826.

8) Nr. 4. Analog dem Erfordernisse der Nichtigkeitsklage (§ 542 Nr. 2).

9) Nr. 5. Es soll heißen: „ungeachtet der rechtzeitig erfolgten Anmeldung".

10) Ob und in welcher Weise die angemeldeten Rechte in dem Urtheile zu berücksichtigen (vorzubehalten), entscheiden die Spezialgesetze, § 830.

11) Nr. 6. Vgl. § 543 Nr. 1—5.

§ 835.

Die Anfechtungsklage ist binnen der Nothfrist eines Monats zu erheben. Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem der Kläger Kenntniß

von dem Ausschlußurtheile erhalten hat,[1] in dem Falle jedoch, wenn die Klage auf einem der im § 834 Nr. 4, 6 bezeichneten Anfechtungsgründe beruht und dieser Grund an jenem Tage noch nicht zur Kenntniß des Klägers gelangt war, erst mit dem Tage, an welchem der Anfechtungsgrund dem Kläger bekannt geworden ist.[2]

Nach Ablauf von zehn Jahren von dem Tage der Verkündung des Ausschlußurtheils an gerechnet, ist die Klage unstatthaft.[3]

E. 780. N. 1140. P. 439. 589.

1) Die öffentliche Bekanntmachung des Ausschlußurtheils ersetzt an sich nicht die hier geforderte Kenntniß desselben; sie kann indessen für die thatsächliche Ueberzeugung des Gerichts, daß Kläger Kenntniß erlangt habe, ein bestimmendes Moment abgeben.

2) Ueber diesen Anfangspunkt der Frist und die Beweislast, vgl. Anm. 2 zu § 549, auch Endemann 3, 421, 422. Eine Glaubhaftmachung des Kenntnißmangels bez. der Thatsachen, welche ergeben, daß die Klage vor Ablauf der Nothfrist erhoben sei, wird hier nicht erfordert, wie Puchelt 2, 715 annimmt. Hieraus folgt, daß abweichend von dem Falle des § 552 das Gericht hier auch ohne Glaubhaftmachung des Kenntnißmangels die Wahrung der Nothfrist annehmen, und sich namentlich bei der Angabe der Parteien darüber beruhigen kann (Anm. 3 zu § 300; Anm. 1 zu § 54). Dagegen verbleibt es im Uebrigen bei der aus dem Charakter und dem Zwecke der Nothfrist folgenden Pflicht des Gerichts, die Wahrung der Nothfrist von Amtswegen zu prüfen und bei dem damit korrespondirenden Rechte, in dieser Beziehung Nachweise von den Parteien zu fordern (gegen v. Sarwey 2, 340; vgl. Anm. 5 zu § 201).

3) Diese Bestimmungen sind denen über die Wiederaufnahme-Klagen (§ 549) nachgebildet. Während jedoch die RK. dort die Präklusivfrist von zehn Jahren auf fünf Jahre herabgemindert hat, wurde übersehen, den erforderlichen Einklang zwischen hier und dort herzustellen. Ueber die Natur der Frist vgl. Anm. 4 zu § 549. Ueber die Wirkung der nach Anfechtung erfolgten Aufhebung des Urtheils vgl. Anm. 4 zu § 834. Ueber die Nothwendigkeit der Anfechtung für Dritte vgl. Anm. 5 zu § 834.

§ 836.

Das Gericht kann die Verbindung mehrerer Aufgebote anordnen, auch wenn die Vorsetzungen des § 138 nicht vorliegen.[1]

E. 781. N. 1143. P. 439. 589.

1) Der Zweck dieser Bestimmung ist hauptsächlich Kostenersparniß. Dieselbe ist auch anwendbar, wenn die Fälle an sich nicht gleichartig, sondern nur die Fristen und Termine gleichmäßig bestimmt werden können. Wider den Willen des Antragstellers wird jedoch die Verbindung nur angeordnet werden können, wenn dadurch keine Verzögerung entsteht. Eine noch weiter gehende Vorschrift enthält für Preußen AG. zur CP. § 26. Vgl. oben Vorbem. vor § 823.

§ 837.

Für das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Kraftloserklärung (Amortisation) abhanden gekommener oder vernichteter Wechsel[1] und der in den Artikeln 301, 302 des Handelsgesetzbuchs bezeichneten Urkunden gelten die nachfolgenden besonderen Bestimmungen.[2]

Die Bestimmungen finden in Betreff anderer Urkunden, bezüglich

welcher das Gesetz das Aufgebotsverfahren zuläßt, insoweit Anwendung, als in dem Gesetze nicht besondere Vorschriften enthalten sind.[3)]

E. 782. N. 1144. P. 439. 589.

1) Daraus, daß nach § 73 WO. aus einem amortisirten bez. zu amortisirenden Wechsel nur der Acceptant, nicht Aussteller und Indossanten (ROH. **1**, 174) verhaftet bleiben, ist nicht (mit Siebenhaar, S. 737, Endemann **3**, 494) zu folgern, daß ein Aufgebotsverfahren zum Zweck der Amortisation nichtacceptirter Wechsel unzulässig sei. Weder § 837 noch WO. § 73 geben zu einer solchen Auslegung Anlaß. Die Kraftloserklärung kann auch zu anderen Zwecken erfolgen, als zur Verfolgung eines Anspruchs aus dem Wechsel, z. B. behufs Erfüllung einer Verpflichtung zur Rückgabe des Wechsels oder zur Sicherstellung gegen Ansprüche dritter Personen. Das Gleiche gilt (gegen Endemann a. a. O.) von den Anweisungen der Art. 301, 302. Ueber die aus praktischen Gründen gebotene Zulässigkeit des Aufgebots von Wechsel-Blanquets und die Anwendung der folgenden Vorschriften für dasselbe vgl. Merfeld in Rass.-Kün. **32**, 278—345.

2) Die in Art. 301, 302 HGB. bezeichneten Papiere sind: an Ordre lautende Anweisungen und Verpflichtungsscheine von Kaufleuten über Leistungen von Geld oder einer Quantität vertretbarer Sachen oder Werthpapiere — welche von einer Gegenleistung nicht abhängig gemacht sind — sowie an Ordre lautende Konnossements der Seeschiffer und Ladescheine der Frachtführer, Auslieferungsscheine (Lagerscheine, Warrants) über Waaren und andere bewegliche Sachen, welche von einer zur Aufbewahrung solcher Sachen staatlich ermächtigten Anstalt ausgestellt sind, Bodmereibriefe und Seeassekuranz-Policen (Art 301 und 302 HGB. Der Gebrauch des Ausdruckes an Ordre ist nicht obligatorisch. Vgl. ROH. **21**, 80 ff; **RG.** 8, 35; **11**, 178; **12**, 92; **14**, 102). Hier sind also lediglich indossable — also auf den Namen und an Ordre gestellte — Papiere der bezeichneten Arten, nicht aber Inhaber-Papiere gemeint. Wegen der Inhaberpapiere vgl. § 849. Für die hier erwähnten Papiere sind die besonderen Bestimmungen in den §§ 838—848, 850 obligatorisch und derogiren allen Spezialgesetzen. Der Art. 305 Abs. 2 Satz 2 HGB. ist dadurch aufgehoben (vgl. P. 641 und Anm. 3 zu EG. § 13).

Das Verhältniß der Vorschriften dieses Buches, bez. der Urkunden-Amortisation zu den Spezial-Gesetzen ist (abw. v. Amberg P. 443) folgendes:

I. Für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden sind die in §§ 838—848, 850 enthaltenen besonderen Vorschriften unbedingt geltend. Sie derogiren nicht blos den bestehenden Spezialgesetzen, sondern können auch landesgesetzlich gemäß § 11 EG. nicht in Zukunft ausgeschlossen, oder durch andere Vorschriften ersetzt werden. Das Gleiche gilt bezüglich derselben Urkunden von den dem § 837 vorausgehenden allgemeinen Bestimmungen, sofern dieselben durch die besonderen Bestimmungen nicht abgeändert sind und sich nicht selbst als subsidiär bezeichnen; denn für alle in einem Reichsgesetz bestimmten Fälle eines Aufgebotsverfahrens ist der Landesgesetzgebung durch EG. § 11 für die Zukunft ein Riegel vorgeschoben.

II. Für andere Urkunden, welche auf den Inhaber lauten, oder indossabel und mit einem Blanko-Indossament versehen sind, ohne daß der durch dieselben verbriefte Anspruch in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist, soweit deren Amortisation nach Reichs- oder Landesgesetz überhaupt zulässig ist, § 823 Abs. 1, gilt hinsichtlich der Anwendbarkeit der §§ 843—848 (nicht §§ 838—842) dasselbe wie ad I., nur mit dem Unterschiede,

> daß spezialgesetzliche Vorschriften der Gegenwart oder Zukunft, welche noch andere oder schwerere Voraussetzungen für das Aufgebots-Verfahren aufstellen, in Kraft bleiben bez. treten. (§ 849 und EG. § 11.)

Hinsichtlich der Anwendbarkeit der sonstigen Vorschriften (außer der letzterwähnten und den §§ 843—848) gilt das nachstehend zu III. Gesagte.

Zu dieser Kategorie von Urkunden gehören alle eigentlichen Staats- und Kommunal-Anleihe-Obligationen auf den Inhaber, Pfandbriefe aller Art, insbesondere der ritterschaftlichen bez. landschaftlichen Kreditinstitute, welche als solche nicht speziell im Hypothekenbuche eingetragen, sondern für welche nur andere Hypotheken verhaftet bez. verpfändet sind, Aktien auf den Inhaber ꝛc., vgl. Reichsges. vom 12. Mai 1873, RGBl. 91, 92, Reichsbank-Statut vom 21. Mai 1875 § 8, Anleihegesetz. v. 27. Jan. 1875 § 2, vom 3. Jan. 1876 § 2. Vgl. über das Aufgebot von Schuldverschreibungen auf Inhaber Entw. bürg. Ges. §§ 692 ff.

III. Für alle übrigen gesetzlich amortisirbaren Urkunden sind die besonderen Bestimmungen der §§ 838—848, 850 nur subsidiär, d. h. in Ermangelung anderer Vorschriften bestehender oder zukünftiger Spezialgesetze, die allgemeinen Bestimmungen in §§ 823—836 dagegen insoweit gültig, als sie nicht selbst ausdrücklich in erster Reihe auf bestehende Spezialgesetze verweisen (§§ 823, 825, 827) und nicht in Zukunft gemäß EG. § 11 außer Kraft gesetzt werden. Sofern keine dieser beiden Voraussetzungen zutreffen sollte, derogiren die allgemeinen Bestimmungen in §§ 824 bis 836 den bestehenden Spezialgesetzen bezüglich aller Arten von gerichtlichen Aufgebotsverfahren (vgl. auch Anm. 1 zu § 850).

3) Abs. 2 ist durch § 849 modifizirt; vgl. vorst. Anm. 2. Für Preußen sind durch § 20 AG. zur CP. (vgl. oben Vorbem. vor § 823) die Bestimmungen der §§ 839—842, 846—848 bei dem Aufgebot anderer als der in § 837 bezeichneten Urkunden anwendbar erklärt. Eine ähnliche Bestimmung enthält das Bayerische AG. zur CP. Art. 69, wo die Bestimmungen des neunten Buches der CP. mit Ausschluß der §§ 843—846 für die Amortisation anderer als der im § 837 Abs. 1 und § 849 bezeichneten Urkunden adoptirt werden. Für Sachsen ist durch § 18 des Gesetzes betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP., der § 837 Abs. 1 auf alle Arten von kaufmännischen Anweisungen im Sinne des Gesetzes vom 7. Juni 1849 ausgedehnt, auch wenn sie nicht unter Art. 301 des HGB. fallen. Im Uebrigen s. die in der Vorbem. vor § 823 angeführten Spezialgesetze.

§ 838.[1]

Bei Papieren, welche auf den Inhaber lauten[2] oder welche durch Indossament übertragen werden können und mit einem Blankoindossamente versehen sind, ist der letzte Inhaber[3] berechtigt, das Aufgebotsverfahren zu beantragen.

Bei anderen Urkunden ist derjenige zu dem Antrage berechtigt, welcher das Recht aus der Urkunde geltend machen kann.[4]

E. 783. N. 1145. P. 439. 589.

1) Der § 838 ordnet die Legitimation für den Aufgebotsantrag bezüglich der in § 837 Abs. 1 bezeichneten Papiere unbedingt und bezüglich der in § 837 Abs. 2 erwähnten anderen Urkunden subsidiär an und zwar verschieden, je nachdem die Urkunden dem Abs. 1 des § 838 entsprechen oder nicht. Für Preußen ist § 838 durch § 20 AG. nicht unbedingt für die Urkunden-Amortisation allgemein anwendbar erklärt; soweit er nicht nach § 837 Abs. 1 absolut anwendbar ist, entscheiden die Spezialgesetze.

2) Abs. 1 gilt (mit der in Anm. 2 zu § 837 hervorgehobenen Unterscheidung der absoluten und subsidiären Anwendbarkeit) nicht nur für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Papiere, sondern auch für andere, für welche die Voraussetzungen des § 838 Abs. 1 gegeben sind. In allen Fällen findet § 838 nur unter der Voraussetzung An-

wendung, daß das Aufgebot nach dem „Gesetze" gemäß § 823 Abs. 1 zulässig ist. Ueber die Zulässigkeit selbst bestimmt § 838 (wie auch § 849) nichts, sondern nur, wer im Falle der Zulässigkeit antragsberechtigt ist. Dies gilt auch hinsichtlich der Zulässigkeit des Aufgebots und der Amortisation von Zinsscheinen und Gewinn-Antheilsscheinen au porteur, welche von der Judikatur mitunter als selbständige Inhaber-Papiere behandelt sind. Die Zulässigkeit ihres Aufgebots ist landesgesetzlich und reichsgesetzlich vielfach ausgeschlossen (vgl. Pr. V. vom 16. Juni 1819 § 13, Pr. KabO. vom 18. Sept. 1882, Pr. G. vom 10. März 1877 § 18, GS. S. 93, Bundesges. vom 9. Nov. 1867 und vom 21. Juli 1870 § 3, Reichsges. vom 26. April 1871 § 2, Statut der Reichsbank vom 21. Mai 1875 § 9, RGBl. S. 205). Vgl. Mot. 468 zu §§ 788, 789.

3) Ob die Inhaberschaft eine rechtmäßige ist, ist für die Antragsberechtigung unerheblich. — Der letzte Inhaber kann auch der Schuldner sein, wenn die Urkunde nach der Einlösung noch eine Bedeutung hat (Mot. 467 und Württembergische PrO. Art. 314), z. B. für die Rechnungslegung gegenüber einem Dritten.

4) Abs. 2. Die Fassung ist deshalb so allgemein, weil „Urkunden mit in Frage kommen, welche nicht Forderungen, sondern Miteigenthumsrechte begründen" (Aktien), und weil der Ausdruck zugleich alle Fälle umfassen soll, „in denen z. B. wegen erfolgter Verpfändung mehrere aus einer Urkunde verschiedentlich Berechtigte konkurriren" (Mot. 467). Im Uebrigen entscheidet darüber, wer das Recht aus der Urkunde (nicht auf die Urkunde) geltend machen kann, z. B. bezüglich des Pfandgläubigers, das betreffende Civilrecht. Die Rechte aus der Urkunde können auch z. B. von dem Hypothekenschuldner, welcher die Hypothek eingelöst hat, landesgesetzlich — wie nach Preußischem Rechte — geltend gemacht werden, was für die subsidiäre Anwendung des § 835 nach § 837 Abs. 2 von Erheblichkeit ist. (Vgl. Preuß. AGO. §§ 115 ff. I. 51, Grundbuchordnung § 100.)

§ 839.

Für das Aufgebotsverfahren ist das Gericht des Orts zuständig, welchen die Urkunde als den Erfüllungsort bezeichnet.[1] Enthält die Urkunde eine solche Bezeichnung nicht, so ist das Gericht zuständig, bei welchem der Aussteller seinen allgemeinen Gerichtsstand hat,[2] und in Ermangelung eines solchen Gerichts dasjenige, bei welchem der Aussteller zur Zeit der Ausstellung seinen allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat.

Ist der Anspruch über welchen die Urkunde ausgestellt ist, in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen, so ist das Gericht der belegenen Sache ausschließlich zuständig.[3]

E. 784. N. 1147. P. 440. 589.

1) Die von Dr. Wolffson in der RK ohne Widerspruch ausgesprochene Ansicht, daß unter Bezeichnung des Erfüllungsortes auch der Fall zu verstehen sei, daß die nothwendigen Voraussetzungen zur Bestimmung desselben in der Urkunde enthalten seien, was z. B. bei Konnossements sehr häufig vorkomme, kann in dieser Allgemeinheit nicht für begründet erachtet werden. Bei dem gezogenen, nicht domizilirten Wechsel kann man nicht bezweifeln, daß der bei dem Namen oder der Firma des Bezogenen angegebene Ort den Gerichtsstand nach § 839 erster Satz begründet, weil dieser Ort gesetzlich als Zahlungsort gilt, ebenso wie bei dem eigenen Wechsel der Ort der Ausstellung in Ermangelung eines anderweitigen Zahlungsortes (vgl. Art. 73 und Art. 4 Nr. 8 und Art. 97 DWO.). In diesen Fällen kann man noch die Bezeichnung des Erfüllungsortes durch die Urkunde finden, weil die Angabe des bestimmten Ortes an der bestimmten Stelle der Urkunde gesetzlich so angesehen wird, als wäre

der Erfüllungsort ausdrücklich in der Urkunde genannt. Ueber diese Grenzen hinaus wird man dagegen zur Bestimmung des Gerichtsstandes aus § 839 nicht gehen können. Das Gesetz will zu diesem Zwecke gerade weitere Erörterungen abschneiden und fordert deshalb die Bezeichnung des Erfüllungsortes durch die Urkunde, um den Gerichtsstand desselben zu begründen. Wo also nicht durch das Gesetz dem bestimmten, in einer Urkunde angegebenen Orte, ausdrücklich der Charakter des Erfüllungsortes beigelegt ist, oder nicht die Urkunde selbst einen bestimmten Ort als Erfüllungsort ausdrücklich bezeichnet, kommt der erste Satz des § 838 nicht zur Anwendung. AM. unter Beifall der anderen Kommentatoren Seuffert Anm. 1, im Sinne von Wolffson mit Rücksicht auf Nordd. Prot. 2251, wo unter Hinweis auf Art. 324 des HGB. in Aussicht genommen wurde, das „Gericht des Erfüllungsortes" für zuständig zu erklären. Indessen bei der späteren Redaktion (vgl. Nordd. Prot. 2312) ist man davon abgegangen unter Annahme der gegenwärtigen Fassung; N. § 1147. Vgl. Begründung zum E. 1, S. 505 zu § 754, („ausdrückliche Bestimmung").

2) Sind mehrere Erfüllungsorte in der Urkunde bezeichnet, so erscheint das Gericht eines jeden desselben elektiv zuständig. Ob der Erfüllungsort bez. der eventuell für die Zuständigkeit maßgebende allgemeine Gerichtsstand im Inlande oder im Auslande liegt, begründet für die Anwendung des § 839 keinen Unterschied, entsprechend der Anwendung der §§ 13, 18. Würde nach § 839 ein ausländisches Gericht zuständig sein, so fehlt die Zuständigkeit für das Inland. Vgl. Anm. 2 zu § 13.

3) Abs. 2 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Bähr). Das Wort „ausschließlich" soll hier nur der Annahme einer elektiven Konkurrenz mit den Gerichtsständen des Abs. 1 vorbeugen. Eine Prorogation ist ohnehin undenkbar.

§ 840.

Der Antragsteller hat zur Begründung des Antrags:[1]

1. entweder eine Abschrift der Urkunde beizubringen, oder den wesentlichen Inhalt der Urkunde und alles anzugeben, was zur vollständigen Erkennbarkeit derselben erforderlich ist;
2. den Verlust der Urkunde[2] sowie diejenigen Thatsachen glaubhaft zu machen,[3] von welchen seine Berechtigung abhängt, das Aufgebotsverfahren zu beantragen;
3. sich zur eidlichen Versicherung der Wahrheit seiner Angaben zu erbieten.[4]

E. 785. N. 1148. P. 440. 589.

1) Die Erfordernisse des Antrags nach § 840 sind für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden erschöpfend (vgl. jedoch Anm. 3 zu § 843) und obligatorisch; insbesondere bedarf es keiner vorherigen Bekanntmachung des Verlustes durch andere Personen, noch auch der Beibringung von Zeugnissen darüber bez. über das Bestehen der Verpflichtung des Ausstellers der Urkunde aus derselben. Bezüglich aller anderen Urkunden sind in erster Reihe die betreffenden Vorschriften der Spezialgesetze maßgebend. Für Preußen ist § 840 zwar für die Amortisation anderer Urkunden anwendbar erklärt, so daß also die hier gegebenen Erfordernisse des Antrags in allen diesen Fällen obligatorisch sind; dagegen sind weitergehende Voraussetzungen des Antrags ausdrücklich aufrecht erhalten (AG. zur CP. § 20 Abs. 2 u. 5). Der Anh. § 384 zu § 115 I. 51 Pr. AGO., wonach die Aufbietung eines verloren gegangenen Instrumentes auf Antrag des Gläubigers davon abhängt, daß Gläubiger und Schuldner über das Bestehen der Schuld einig sind, ist hiernach für andere als die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden in Geltung geblieben; nicht minder die Bestimmung des

§ 116 I. 51 AGO., nach welcher beim Aufgebot eines Hypotheken- oder Grundschuldbriefes über eine getilgte Post auf Antrag des Schuldners die Quittung und der Mortifikationsschein des Gläubigers beizubringen sind (aM. Fürst a. a. O. S. 24 unter Berufung auf § 110 Grundbuchordnung, welcher aber gerade auf die Prozeßordnung verweist), desgleichen die Vorschriften der §§ 6, 8 der Verordn. v. 16. Juni 1819 betr. das Aufgebot von Staatspapieren GS. S. 137, soweit sie nicht schon durch die Kab.-O. vom 3. Mai 1828, GS. S. 61 modifizirt sind. Vgl. auch § 849 Abs. 2.

2) Verlust der Urkunde ist der gemeinsame Ausdruck für Abhandenkommen und Vernichtung, § 837 Abs. 1. Auch die unvorsätzlich geschehene Vernichtung durch den Antragsteller selbst ist ein „Verlust" im Sinne des Gesetzes.

3) Mehr als die Glaubhaftmachung (§ 266) ist zur Begründung auch dann nicht nöthig, wenn im Termine von anderen der Verlust und die Thatsachen zur Begründung der Antragsberechtigung bestritten werden bez. Gegenbeweis angeboten wird; da das Aufgebot nur die Anmeldung, nicht die Erörterung und Entscheidung über Rechte bezweckt. Hinsichtlich der Berücksichtigung von entgegen gehaltenen Beweismitteln gilt daher, was aus entsprechend gleichen Gründen in der Anm. zu § 805 über das Bestreiten des Hauptanspruchs im Arrestverfahren bemerkt ist.

4) Antrag (Dr. Wolffson) auf Streichung des Abs. 3, weil unnöthig mit Rücksicht auf § 829 Abs. 2, wurde abgelehnt, damit der Antragsteller sich über den etwa zu leistenden Eid vorher schlüssig mache. Die Anordnung des Eides ist dadurch nicht obligatorisch gemacht.

§ 841.

In dem Aufgebot ist der Inhaber der Urkunde aufzufordern, spätestens im Aufgebotstermine[1]) seine Rechte bei dem Gericht anzumelden und die Urkunde vorzulegen.[2]) Als Rechtsnachtheil ist anzudrohen, daß die Kraftloserklärung der Urkunde erfolgen werde.[3])

E. 786. N. 1151. P. 440. 589.

1) Vgl. jedoch § 828, welcher auch auf die Amortisation von Urkunden Anwendung findet.

2) Die bloße Anmeldung der Rechte genügt hiernach nicht, um die Kraftloserklärung der Urkunde abzuwenden, vielmehr muß auch die Vorlegung derselben erfolgen, welche sodann das Aufgebotsverfahren erledigt. Vgl. Anm. 1 zu § 830 und Anm. 1 zu § 848.

3) Vgl. § 824 Abs. 2 Nr. 3 und § 850. Die Kraftloserklärung der Urkunde hat die fiktive Widerherstellung des rechtlichen status quo ante zur Folge. Die Sache wird demnach hinsichtlich der Legitimation so angesehen, als wenn der Antragsteller noch im Besitze der Urkunde wäre, so daß er befugt ist, die Rechte aus derselben gegen den Verpflichteten geltend zu machen. Dadurch werden weder dem Letzteren Einwendungen gegen den Anspruch genommen, welche er auch vor dem Verlust der Urkunde hätte erheben können, noch Rechte dritter Personen, welche vom Besitze der Urkunde unabhängig sind, z. B. aus einem Nießbrauche, berührt (Mot. 468, 469). Ob nach Kraftloserklärung der Urkunde die Ausstellung einer neuen Urkunde verlangt werden kann, ist materiellen Rechtens (vgl. Reichsges. vom 12. Mai 1873 § 6, Reichsbankstatut § 8, Preuß. Verordnung vom 16. Juni 1819 § 12, Sparkassenreglement vom 12. Dez. 1838 § 15, 9, GS. 1839 S. 10, Pr. Ges. vom 10. März 1877 § 17).

§ 842.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots[1]) erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel und in dem Lokale der Börse, wenn eine solche

am Sitze des Aufgebotsgerichts besteht, sowie durch dreimalige Einrückung in die im § 187 Abs. 2 bezeichneten Blätter.

Das Gericht kann anordnen, daß die Einrückung noch in andere Blätter und zu mehreren Malen erfolge.

E. 787. N. 1150. P. 440. 589.

1) Ueber den Inhalt des Aufgebots vgl. § 824 Abs. 2 Nr. 1—4, § 841. Für Preußen vgl. Abweichung für Urkunden über Ansprüche, welche in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen sind, in § 20 Abs. 4 AG. (vor § 823). Ist in Statuten oder Privilegien nicht die Bekanntmachung in bestimmten Blättern vorgeschrieben, sondern nur unbestimmt („in einer Zeitung in Berlin"), so genügt auch nach dem preuß. Ausf.-Ges. § 20 Abs. 3 die Insertion gemäß § 842 Abs. 1; **RG. 11**, 371.

§ 843.[1]

Bei Werthpapieren, für welche von Zeit zu Zeit Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben werden, ist der Aufgebotstermin so zu bestimmen,[2] daß bis zu demselben der erste einer seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes ausgegebenen Reihe von Zinsscheinen oder Gewinnantheilscheinen fällig geworden ist[3] und seit der Fälligkeit desselben sechs Monate abgelaufen sind.

Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein nach Ablauf dieser sechsmonatigen Frist ausgestelltes Zeugniß der betreffenden Behörde, Kasse oder Anstalt beizubringen, daß die Urkunde seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes ihr zur Ausgabe neuer Scheine nicht vorgelegt sei und daß die neuen Scheine an einen Anderen als den Antragsteller nicht ausgegeben seien.[5]

E. 789. N. 1149. 1152. P. 440—443. 589—592.

1) Die §§ 843—845 beziehen sich auf das Aufgebot von Werthpapieren, für welche Zins- oder Gewinn-Antheilscheine ausgegeben werden, und zwar in erster Reihe auf solche, welche gleichzeitig unter § 837 Abs. 1 fallen, wie die Hinweisung des § 837 auf die „nachfolgenden besonderen Bestimmungen" ergiebt. Daß die in § 837 Abs. 1 bezeichneten Papiere nicht mit Zinsscheinen versehen werden, wie Seuffert Anm. 1 annimmt, ist nicht allgemein richtig, vielmehr nur für Wechsel, Anweisungen und Konnossements zutreffend, nicht aber für kaufmännische Verpflichtungsscheine aus Art. 301 HGB. (z. B. Prioritätsobligationen von Aktiengesellschaften, welche auch fast regelmäßig Ordre-Papiere sind, was Seuffert mit Unrecht bestreitet). In zweiter Reihe sind die Bestimmungen für die in § 849 Abs. 1 bezeichneten Papiere unbedingt obligatorisch, unbeschadet etwaiger schwererer Voraussetzungen in Spezialgesetzen, dagegen für andere Werthpapiere mit Zins- oder Gewinnantheilscheinen (z. B. Staats- oder Kommunalobligationen auf den Namen, welche entweder nicht indossabel oder doch mit keinem Blankoindossament versehen sind) nur subsidiär. Vgl. Anm. 2 zu § 837. Das Preuß. AG. zur CPO. § 20 hat die Bestimmungen nicht ausgedehnt. Ihre Redaktion verdanken dieselben der RK. (Antrag Wolffson), und ihre Entstehung dem § 789 des BE., welcher lautete:

„Bei Werthpapieren, für welche von Zeit zu Zeit Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben werden, ist der Aufgebotstermin dergestalt zu bestimmen, daß in die Zwischenzeit der Tag fällt, an welchem neue Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine auszugeben sind. Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein Zeugniß der betreffenden Behörde, Kasse oder Anstalt beizubringen, daß

die Urkunde zur Ausgabe der neuen Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine nicht vorgelegt ist."

Dieser Gesetzesvorschlag ist im § 843 insofern modifizirt, als in die Zeit vor dem Aufgebotstermine auch der Fälligkeitstag des ersten der neuen Scheine, und der letzte Tag einer, von diesem Fälligkeitstage ab gerechneten sechsmonatigen Frist fallen muß. Demgemäß ist auch der Inhalt des beizubringenden Zeugnisses modifizirt. Der Grund dieser Abänderung ist darin zu finden, daß die neuen Scheine von dem Besitzer der Urkunde in der Regel erst nach Fälligkeit des ersten Scheines begehrt werden und daher eine Präsumtion für den Verlust der Urkunde erst nach Ablauf einer gewissen Zeit nach dieser Fälligkeit entsteht. Der § 844 enthält sodann eine Erleichterung für Papiere, von welchen noch Scheine für mehr als vier Jahre zur Zeit des Verlustes ausgegeben und unverfallen waren; während der § 845 eine Spezialvorschrift für (gekündigte oder verlooste) Papiere enthält, für welche in Zukunft keine Scheine mehr auszugeben sind.

Die Vorschriften der §§ 843—845 enthalten Erweiterungen der in §§ 827, 847 vorgeschriebenen Aufgebotsfristen, dienen also selbst wesentlich zur Bestimmung der Aufgebotsfristen im Sinne der Nr. 3 des § 834, so daß also eine Nichtbeachtung derselben die Anfechtungsklage begründet. Das Gleiche gilt von der im § 846 vorgeschriebenen Frist. Alle diese Vorschriften unterscheiden sich ihrer Natur nach nicht von einander; sie bezwecken gleichmäßig „für den dritten redlichen Besitzer eines solchen Papiers die bei der heutigen Ausdehnung des Börsenverkehrs nöthige Garantie zu schaffen, daß sein Papier nicht auf irgend eines Dritten Antrag ohne sein Wissen amortisirt wird" (Mot. 648). Vgl. auch Berechnung der „Aufgebotsfrist" in Mot. a. a. O. und Begründ. zu E. 1 S. 506. AM. ohne Begründung Endemann 2, 433, welcher nur die Fristen der §§ 827 u. 847 als Aufgebotsfristen gelten lassen will.

2) Das Aufgebot ist zu jeder Zeit zulässig und die §§ 843 ff. haben hierüber nichts bestimmt; nur der Aufgebotstermin ist entsprechend diesen Bestimmungen hinauszurücken, und der Erlaß des Ausschlußurtheils ist von den Bedingungen im Abs. 2 demnächst abhängig. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; Seuffert Anm. 3; v. Sarwey 2, 348; Hellmann **3**, 203; Petersen Anm. **2**, 1. AM. anscheinend Endemann **3**, 434. Die Ausdrucksweise des Gesetzes, welches dem Aufgebotsrichter vorschreibt, wie weit er den Aufgebotstermin hinauszurücken hat, läßt keinen Zweifel darüber, daß der Aufgebotstermin sofort zu bestimmen ist, nicht aber die Bestimmung vor Ablauf der hier vorgeschriebenen Zeiträume versagt werden darf; noch deutlicher § 789 des BE. (oben Anm. 1), welcher in dieser Beziehung nicht geändert ist.

3) Zur Bestimmung des Aufgebotstermins muß gemäß Abs. 1 dem Aufgebotsrichter nachgewiesen werden, von welchem Tage ab seit der Zeit des angeblichen Verlustes die Ausgabe einer neuen Serie von Koupons gesetzlich oder statutenmäßig erfolgen muß, und in welchen Zeiträumen die Koupons fällig werden. Dies gehört zur Substanziirung des Aufgebotsgesuchs. Vgl. über den Grund Anm. 1. Wegen der gekündigten oder verloosten Papiere enthält der § 845 die erforderliche Modifikation. Ueber die Amortisation von Zins- und Gewinnantheil-Scheinen bez. Talons selbst vgl. Anm. 2 zu § 838.

4) Der Schluß des Abs. 2 enthält eine Aenderung des BE. für die Fälle, daß die neue Serie der Koupons nicht auf Vorlegung der Originalurkunde, sondern von Talons verabfolgt wird. Wenn der Talon von einem Anderen als dem Antragsteller produzirt wird, so fällt, wie Wolffson bemerkte, die Präsumtion einer Vernichtung oder des Verlustes der Urkunde fort. Die Verletzung des § 843 Abs. 1 unterliegt der Anfechtung nach § 834 Nr. 3; die Verletzung des Abs. 2 hat zwar nicht diese Wirkung, giebt aber dem Richter das Recht und die Pflicht, das Ausschlußurtheil zu versagen; Heilbut civ. Arch. **69**, 410, 411.

§ 844.

Bei Werthpapieren, für welche Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine zuletzt für einen längeren Zeitraum als vier Jahre ausgegeben sind, genügt es,[1] wenn der Aufgebotstermin so bestimmt wird, daß bis zu demselben seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes von den zuletzt ausgegebenen Scheinen solche für vier Jahre fällig geworden[2] und seit der Fälligkeit des letzten derselben sechs Monate abgelaufen sind. Scheine für Zeitabschnitte, für welche keine Zinsen oder Gewinnantheile bezahlt werden, kommen nicht in Betracht.[3]

Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein nach Ablauf dieser sechsmonatigen Frist ausgestelltes Zeugniß der betreffenden Behörde, Kasse oder Anstalt beizubringen, daß die für die bezeichneten vier Jahre und später etwa fällig gewordenen Scheine ihr von einem Anderen als dem Antragsteller nicht vorgelegt seien.[4] Hat in der Zeit seit dem Erlasse des Aufgebots eine Ausgabe neuer Scheine stattgefunden, so muß das Zeugniß auch die im § 843 Abs. 2 bezeichneten Angaben enthalten.

E. 789.a. R. 1119. P. 440—443. 589—592.

1) Durch den Ausdruck „genügt es" soll angedeutet werden, daß in diesem Paragraphen ein minus gegenüber den Erfordernissen des § 843 gefordert wird. Wenn also in den Fällen des § 844 in Gemäßheit des § 843 verfahren wird — was ja bei Ausgabe neuer Serien möglich ist — so wird auch damit den Erfordernissen des § 844 entsprochen, weil das minus im majus enthalten ist.

2) Werden von den zuletzt ausgegebenen Scheinen seit der Zeit des angeblichen Verlustes solche überhaupt nicht mehr für vier Jahre fällig, sondern steht vor Ablauf der vier Jahre die Ausgabe einer neuen Serie bevor, so ist die Anwendbarkeit des § 844 nicht möglich, vielmehr ist dann § 843 maßgebend. Zustimmend Seuffert Anm. 2 zu § 843; Endemann 3, 436; Hellmann Lehrb. S. 922.

3) Satz 2 des Abs. 1 besagt, daß bei Berechnung der Zeit von vier Jahren diejenigen Zeitabschnitte, für welche die Zahlung von Zinsen oder Dividenden unterbleibt, nicht mitgezählt werden, weil aus der Nichtproduktion der Scheine für solche Zeitabschnitte nichts über den Verlust der Urkunde gefolgert werden könne. Daraus ergiebt sich eine Schwierigkeit für den Erlaß des Aufgebots. Der Richter kann bei Erlaß des Aufgebots und bei Bestimmung des Aufgebotstermins nicht voraussehen, für welche Zeitabschnitte innerhalb des Zeitraumes von vier Jahren seit dem Tage des Verlustes, die Zahlung von Zinsen oder Gewinn-Antheilen, ausbleiben wird. Daraus folgt, da das Gesetz die sofortige Ansetzung des Aufgebotstermins hier ebenso wie in § 843 voraussetzt, daß dieser Schlußsatz füglich erst bei Erlaß des Ausschlußurtheils berücksichtigt werden kann, und daß dieses zu versagen und ein neuer Aufgebotstermin mit entsprechender Fristverlängerung zu bestimmen ist, falls die Bezahlung der Scheine für gewisse Zeitabschnitte unterblieben sein sollte; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 348; Petersen Anm. 2, 2; Gaupp Anm. 1; Hellmann 3, 203.

4) Die Bestimmung des Abs. 2 Satz 1 hat nur dann einen Sinn, wenn der Antragsteller zugleich mit dem Werthpapier auch die dazu gehörigen Zins-Koupons oder Dividendenscheine verloren hat. Ist ihm nur das Hauptpapier abhanden gekommen und ist er in der Lage, schon beim Antrage auf Erlaß des Aufgebots dem Aufgebotsrichter die sämmtlichen dazu gehörenden Zinsscheine 2c. für mehr als vier Jahre vorzulegen, so ist nicht einzusehen, weshalb aus der demnächstigen Produktion der Scheine durch

einen Anderen — an welchen der Antragsteller sie begeben — eine Präsumtion gegen den Verlust der Urkunde hergeleitet werden soll; andererseits ist, wenn der Antragsteller die Scheine besitzt, nicht einzusehen, was für den Verlust der Urkunde daraus folgen soll, daß ein Anderer diese Scheine innerhalb eines noch so großen Zeitraumes nicht vorgelegt hat. Die Anwendbarkeit des § 844 kann jedoch für diesen Fall nicht ausgeschlossen werden, da weder der Wortlaut des Gesetzes dazu Anlaß giebt, noch ein sachlicher Grund vorhanden ist, demjenigen, welche nur die Urkunde, nicht die Zinsscheine verloren hat, die Wohlthat des § 844 zu versagen; vielmehr wäre es nur angezeigt gewesen, in solchem Falle ein noch mehr erleichtertes Verfahren zuzulassen, was jedoch nicht geschehen ist. Mit Recht bemerkt deshalb auch v. Bülow zu § 844, daß der Antragsteller, um sich die Ausstellung des Zeugnisses nach Abs. 2 zu sichern, die Scheine nicht begeben darf. Er muß vielmehr dafür sorgen, daß die Präsentation durch ihn selbst bei der Behörde bez. Kasse festgestellt werde. So auch Gaupp Anm. 2 und jetzt Seuffert Anm. 3.

§ 845.

Bei Werthpapieren, für welche Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben sind, aber nicht mehr ausgegeben werden,[1] ist, wenn nicht die Voraussetzungen der §§ 843, 844 vorhanden sind,[2] der Aufgebotstermin so zu bestimmen, daß bis zu demselben seit der Fälligkeit des letzten ausgegebenen Scheins[3] sechs Monate abgelaufen sind.[4]

E. 779b. P. 440—443. 589—592.

1) Hierunter sind hauptsächlich gekündigte oder ausgelooste Papiere zu verstehen.

2) Die Voraussetzungen des § 843 sind in dem gegebenen Falle dann vorhanden, wenn seit der Zeit des Verlustes eine neue Serie von Scheinen ausgegeben ist (was ja auch bei später verloosten vorgekommen sein kann); die Voraussetzungen des § 844, wenn zur Zeit des Verlustes noch Scheine für vier Jahre oder mehr einer vorher ausgegebenen größeren Serie unverfallen waren. Beim Vorhandensein dieser Voraussetzungen genügt die Beobachtung der Vorschriften des § 843 resp. 844, ist aber auch andererseits erforderlich, soweit dieselben über die Bestimmungen des § 845, namentlich in Betreff des beizubringenden Zeugnisses hinausgehen.

3) Es soll heißen: „des letztfälligen der ausgegebenen Scheine".

4) Von dieser Bestimmung gilt dasselbe, was Anm. 2 zu § 843 gesagt ist.

§ 846.

Ist in einer Schuldurkunde[1] eine Verfallzeit[2] angegeben, welche zur Zeit der ersten Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger noch nicht eingetreten ist, und sind die Voraussetzungen der §§ 843—845 nicht vorhanden, so ist der Aufgebotstermin so zu bestimmen, daß seit dem Verfalltage sechs Monate abgelaufen sind.[3]

E. 789c. N. 1049. P. 440—443. 589—592.

1) Unter Schuldurkunden sind hier auch Werthpapiere (ohne Koupons oder Dividendenscheine) zu verstehen, auch Zinsscheine, sofern sie amortisirbar sind. — Vgl. Abweich. für §§ 846, 847 im preuß. AG. § 20 Abs. 4 (vor § 823).

2) Diese Bestimmung entspricht dem Abs. 2 § 788 des BE., welcher folgenden Wortlaut hatte:

„Zwischen dem Tage, an welchem die erste Einrückung des Aufgebots in das Reichscentralblatt erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen.

Ist in einer Schuldurkunde eine Verfallzeit angegeben und diese noch nicht eingetreten, so tritt an die Stelle des in dem vorstehenden Absatze erwähnten Tages der Verfalltag".

Die Trennung beider Vorschriften in den jetzigen §§ 846, 847 und die Voranstellung des Abs. 2 ist deshalb erfolgt, weil § 846 als Spezial-Vorschrift für einen bestimmten Fall sich an die speziellen Bestimmungen in §§ 843—845 anschließt, der § 847 aber eine allgemeine Minimal-Vorschrift für alle in §§ 837—849 genannten Urkunden enthält, welche in den Fällen der §§ 843—846 verschärft ist.

3) Als eine angegebene Verfallzeit kann es nicht angesehen werden, wenn die Zahlung von einer Kündigung oder Auslosung abhängig ist.

§ 847.

Zwischen dem Tage, an welchem die erste Einrückung des Aufgebots in den deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen.[1)]

E. 789d. N. 1149. P. 440—443. 589—592.

1) Vgl. die Anm. 2 zu § 846. Ist die Frist nicht innegehalten, so kann das Ausschlußurtheil nicht erlassen werden, vielmehr muß ein neuer Aufgebotstermin mit gleicher Frist angesetzt werden. Andernfalls würde das Ausschlußurtheil der Anfechtungsklage gemäß § 834 Nr. 3 unterliegen.

§ 848.

In dem Ausschlußurtheil ist die Urkunde für kraftlos zu erklären.[1)]

Das Ausschlußurtheil ist seinem wesentlichen Inhalte nach durch den Deutschen Reichsanzeiger bekannt zu machen.[2)]

In gleicher Weise hat nach eingetretener Rechtskraft die Bekanntmachung des auf die Anfechtungsklage[3)] ergangenen Urtheils, soweit dadurch die Kraftloserklärung aufgehoben wird, zu erfolgen.

E. 790. N. 1153. P. 449. 592.

1) Ueber die Bedeutung der Kraftloserklärung (Amortisation) vgl. § 850 und Anm. 2 zu § 841. Wird die Urkunde vorgelegt, so ist dadurch das Aufgebotsverfahren erledigt, ohne daß es einer weiteren Entscheidung bedarf. Entsteht zwischen dem Antragsteller und dem Produzenten der Urkunde Streit darüber, ob die vorgelegte Urkunde mit der verlorenen und aufgebotenen identisch ist, oder zwischen einem Dritten und dem Antragsteller darüber, wer von ihnen zum Antrage auf das Aufgebot, bez. zur Geltendmachung der Rechte aus der zu amortisirenden Urkunde legitimirt sei, so kommen die Vorschriften des § 830 zur Anwendung (Mot. 469).

2) Die Bekanntmachung ist hier nicht fakultativ, wie nach der allgemeinen Regel des § 833, sondern obligatorisch, vgl. Anm. 1 zu § 833, wenngleich das Obligatorische nur die erzwingbare Pflicht des Gerichts und nicht die Hinfälligkeit des Urtheils trifft, welche für Heilbut civ. Arch. **69**, 411 allein den Maßstab für das Obligatorische abgiebt. Ueber die Form der Bekanntmachung entscheidet das richterliche Ermessen. Bei verbundenen Aufgebotssachen kann auch eine Tabellenform gewählt werden. Die Kosten hat selbstredend der Extrahent zu tragen. Vgl. GKG. § 89. Wegen der Höhe der Kosten vgl. Vorbem. vor § 823.

3) Vgl. §§ 834, 835 und die Anm. dazu.

§ 849.

Die Vorschriften der §§ 843—848 finden auch auf das Aufgebot

anderer als der im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden, welche auf den Inhaber lauten oder durch Indossament übertragbar und mit einem Blanko-indossament versehen sind,[1] Anwendung, insoweit nicht der Anspruch, über welchen die Urkunde ausgestellt ist, in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist.

Durch diese Bestimmung werden Vorschriften, welche für das Aufgebotsverfahren noch andere oder schwerere Voraussetzungen aufstellen, nicht berührt.[2]

E. 790a. P. 592. 593.

1) Voraussetzung des § 849 ist, daß es sich entweder um Inhaber-Papiere, oder um solche indossable Papiere handelt, welche durch Blanko-Indossament übertragen sind und auf diese Weise wesentlich gleiche Funktionen wie die Inhaber-Papiere erlangt haben. Es genügt also nicht, daß das Papier überhaupt ein Blanko-Indossament trägt, wenn darauf ein Vollindossament folgt; und andererseits ist es unschädlich, daß das Papier ein Vollindossament trägt, wenn nur die letzte Uebertragung durch Blanko-Indossament erfolgt ist. Namens-Papiere, welche zwar indossabel, aber entweder nicht indossirt, oder doch nicht durch Blanko-Indossament, sondern durch Vollgiro oder Cession auf den Antragsteller gediehen sind, fallen nicht unter § 849, vielmehr unter die subsidiäre Bestimmung des § 837 Abs. 2. Auf solche Papiere sind die Vorschriften der §§ 843—845 in Preußen nicht ausgedehnt (Anm. 1 zu § 843), wohl aber §§ 846 bis 848; Pr. AG. zur CP. § 20 und Mot. dazu. Fürst (a. a. O. S. 22 und 23) übersieht das Erforderniß des Blanko-Indossaments. Dasselbe kann nicht (S. 23 a. a. O.) mit Cessionsurkunde vertauscht werden, und es kommt auch nicht blos darauf an, ob das Papier indossabel ist.

2) Die Bestimmungen des § 849 sind ein Zusatz der RK. (Antrag Wolffson und Struckmann) und veranlaßt durch eine Petition der Aeltesten der Kaufmannschaft zu Berlin. Ueber das Verhältniß dieser Bestimmungen zu Spezialgesetzen vgl. Anm. 2 zu § 837 sub I., II. und III. und EG. § 11. Sie sind obligatorisch und der Landesgesetzgebung nicht unterworfen, vorbehaltlich etwaiger anderer oder schwererer Voraussetzungen (Abs. 2); immer jedoch nur unter der Voraussetzung anwendbar, daß überhaupt das Aufgebot der bezeichneten Urkunden nach den betreffenden Spezialgesetzen zulässig ist.

§ 850.

Derjenige, welcher das Ausschlußurtheil erwirkt hat, ist dem durch die Urkunde Verpflichteten gegenüber berechtigt, die Rechte aus der Urkunde geltend zu machen.[1]

E. 791. N. 1154. P. 443. 593.

1) Der hier aufgenommene materielle Satz gilt unbedingt nur für die in § 837 Abs. 1 bezeichneten handelsrechtlichen Urkunden; für alle sonstigen Urkunden nur in subsidium, vgl. Anm. 1 zu § 837. Dies folgt daraus, daß der § 850 zu den im § 837 Abs. 1 erwähnten nachfolgenden besonderen Bestimmungen gehört. (Ebenso Seuffert, Struckmann-Koch, Gaupp zu § 850. AM. ohne Grund Fürst a. a. O. S. 23.) Die Vorschrift bestimmt reichsgesetzlich die einzige allgemein gültige Folge der Kraftloserklärung. Voraussetzung derselben ist allerdings, daß die durch die Urkunde geschaffene Verpflichtung von dem Verlust der Urkunde an sich unberührt bleibt und nicht nach positiver Vorschrift mit der Urkunde selbst untergeht, denn in letzterem Falle ist kein durch die Urkunde Verpflichteter mehr vorhanden. Dies gilt im Wechselrechte von der Regreßpflicht des Ausstellers eines gezogenen Wechsels und der Indossanten; WO. Art. 53. Es würde auch gemäß Art. 39 WO. von dem Acceptanten eines gezogenen

und dem Aussteller eines trockenen Wechsels gelten, wenn nicht zum Nachtheile derselben in den Art. 73, 98 Nr. 9 Ausnahmen von diesem Grundsatze gemacht wären. (Vgl. Puchelt 2, 729, Struckmann-Koch und Gaupp zu § 850, ROH. 1, 172.) Der § 13 Abs. 1 EG. läßt sich (mit Struckmann-Koch) für die Lösung dieser Frage nicht verwerthen, da es sich hier nicht um prozeßrechtliche, sondern um materiellrechtliche Vorschriften handelt. Daß es für die Anwendung des § 850 nicht darauf ankommt, ob die Verpflichtung in der Urkunde als solche ausgesprochen, oder ob sie aus dem Inhalte derselben zu folgern ist, versteht sich von selbst. Vgl. im Uebrigen über die Bedeutung des § 850 und wegen Ausstellung neuer Urkunden an Stelle der amortisirten Anm. 3 zu § 841. Weitergehende materiell-rechtliche Folgen werden durch die CP. für keine Kategorie von Urkunden prinzipiell ausgeschlossen, bleiben also bestehen, wo sie gelten und können neu eingeführt werden.

Zehntes Buch.

Schiedsrichterliches Verfahren.

Das Dispositionsrecht der Parteien über den Privatrechtsstreit offenbart sich am deutlichsten durch die von der CP. sanktionirte Befugniß derselben, durch übereinstimmenden Willen die Entscheidung des Rechtsstreits den ordentlichen Gerichten zu entziehen und anderen Personen — Schiedsrichtern — mit rechtlicher Wirksamkeit zu übertragen, soweit die Beilegung des Streites nicht nach der Natur des Streitgegenstandes der Privatwillkür entzogen ist. Das bereits dem Römischen Recht bekannte und durch die gemeinrechtliche Praxis weiter ausgebildete Institut der Schiedsrichter (vgl. insbesondere Gruchot in seinen Beiträgen **16**, 1 ff.; Windscheid **2**, §§ 415—417) wird von der CP. nicht blos in prozessualer Beziehung, sondern auch materiell, in Bezug auf die Zulässigkeit und Wirksamkeit eines Kompromisses, die Aufhebung desselben und die Wirkungen des Schiedsspruches, nach dem Vorgange des N. und der neueren süddeutschen Prozeßordnungen geregelt. Ueber den Vertrag der Parteien einerseits mit dem Schiedsrichter andererseits in Betreff der Uebernahme des Schiedsrichteramtes, das receptum des RR., enthält die CP. jedoch keine Bestimmungen, und beläßt es sonach in dieser Beziehung überall bei dem bestehenden Recht, nur daß das receptum arbitri nicht mehr als ein Erforderniß der Gültigkeit des Schiedsvertrages (compromissum) erachtet werden kann (vgl. ROH. 2, 293).

Die Aufgabe des Schiedsrichters im Sinne der CP. ist die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit, § 851, und zwar einer bürgerlichen, welche sonst vor die ordentlichen Gerichte (nicht vor besondere) gehört, da die CP. von anderen als solchen Rechtsstreitigkeiten nicht handelt, vgl. auch § 871; vorbehaltlich landesgesetzlicher Bestimmungen, EG. § 3. Schiedsgerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten des öffentlichen und bez. Verwaltungsrechts fallen deshalb nicht unter die Bestimmungen der CP. Zu unterscheiden von den Schiedsrichtern — arbitri — sind ferner die sog. arbitratores, Schätzungsmänner, deren Aufgabe nicht in der Entscheidung eines Rechtsstreits, sondern einer Thatfrage, z. B. der Schätzung eines Schadens u. dgl. besteht (vgl. OT. **27**, 450; ROH. **3**, 75; **16**, 427; **18**, 337, ROH. 26. Juni 1879, Seuff. Arch. **38**, 24; RG. **6**, 201), wobei allerdings die Grenzen nicht immer leicht erkennbar sind (ROH. **4**, 421). Vgl. Weismann civ. Arch. **72**, 269—329. Nach einer anderen Seite hin unterscheiden sich von Schiedsrichtern die sog. Schiedsmänner nach der Preuß. Schiedsmannsordnung vom 29. März 1879 (GS. S. 321), welchen nicht die Entscheidung, sondern die Vergleichung von Rechtsstreitigkeiten obliegt. Endlich sind von dem auf Privatwillkür beruhenden Schiedsrichter-Institute der CP., die

durch öffentliche Behörden auf Grund gesetzlicher Bestimmungen gebildeten Schiedsgerichte zu unterscheiden. Vgl. Anm. zu § 872.

Der Schiedsvertrag (compromissum) ist selbst eine Art von Vergleich (species transactionis) der Parteien, gerichtet auf Beilegung ihres Streites durch das Ermessen eines „vir bonus", und setzt demnach die civilrechtliche Zulässigkeit eines Vergleichs über den Streitgegenstand (§ 851) und die civilrechtlich nöthige Form (§ 853) voraus. Er soll unter diesen Voraussetzungen verbindlich sein, auch wenn der Schiedsvertrag gar keine Bestimmung über die Ernennung von Schiedsrichtern enthält. Für den letzteren Fall ist die Ausführung mit Hülfe der Ernennung der Schiedsrichter durch das Gericht angeordnet, §§ 854—858.

Die Schiedsrichter sind, abgesehen von der Vorschrift, daß sie beide Parteien hören und das Sachverhältniß ermitteln sollen, soweit sie die Ermittelung für erforderlich erachten, in Ermangelung einer dahin gehenden Vereinbarung der Parteien weder an ein bestimmtes Prozeßverfahren, noch an materielle Rechtsregeln gebunden, §§ 860—865. Ihr Schiedsspruch hat die Wirkung eines rechtskräftigen gerichtlichen Urtheils, welches nur aus bestimmten einzelnen Gründen mit besonderer Aufhebungsklage angefochten werden kann. Der Schiedsspruch kann (nach Analogie der Vollstreckung ausländischer Urtheile) durch ein gerichtliches Vollstreckungsurtheil nach Anhörung des Gegners für vollstreckbar erklärt werden, wenn keiner der Aufhebungsgründe vorliegt, §§ 866—870.

Vgl. zu diesem Buch: Daubenspeck, die Schiedsgerichte für Regulirung der Bergschäden, Berlin 1883, worin auch werthvolle Beiträge für den Schiedsvertrag und das schiedsrichterliche Verfahren im Allgemeinen enthalten sind; ferner Bernhard Mayer, die Vereinbarung schiedsrichterlicher Rechtsstreitentscheidung, Erlangen 1888.

---

§ 851.[1]

Die Vereinbarung, daß die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit[2] durch einen oder mehrere Schiedsrichter erfolgen solle, hat insoweit rechtliche Wirkung,[3] als die Parteien berechtigt sind, über den Gegenstand des Streits einen Vergleich zu schließen.[4]

E. 792. N. 1155. P. 443. 593.

1) Die §§ 851—871 behandeln das auf Vereinbarung beruhende schiedsrichterliche Verfahren, der § 872 verordnet die analoge Anwendung dieser Vorschriften auf Schiedsgerichte, welche in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige und andere Verfügungen angeordnet werden. In allen Fällen wird jedoch vorausgesetzt, daß die Einsetzung des Schiedsgerichts auf Privatautonomie, nicht auf öffentlicher Anordnung beruht, vgl. Vorbem. vor § 851. Das Schiedsverfahren ist begrifflich nicht eigentlich Prozeß, nicht ein Verfahren der öffentlichen Rechtsschutzordnung, da die Schiedsrichter keine Gerichtsbarkeit haben; aber es ist ein prozeßähnliches Verfahren (Wach 1, S. 64) und jedenfalls im Sinne der CP. als Prozeß zu behandeln. Vgl. **RG. 15**, 357; EG. § 18.

2) Die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit, nicht die Würdigung oder Feststellung eines rein thatsächlichen Verhältnisses ist Gegenstand des Schiedsvertrages (vgl. Vorbem. vor § 851). Damit ist jedoch nicht unvereinbar, daß ein in mehrere Theile quantitativ oder qualitativ zerlegbarer Rechtsstreit nur zu einem Theile schiedsrichterlicher Entscheidung unterbreitet, während über den anderen Theil nicht kompromittirt wird, z. B. über Grund und Betrag eines streitigen Anspruches, § 276, wenn nur den Schiedsrichtern die Aufgabe zufällt, das streitige Rechtsverhältniß mit der Wirkung eines Urtheils über die Verpflichtung der einen Partei gegenüber der anderen festzustellen, und nicht blos eine Thatsache zu ermitteln bez. einen Werth zu schätzen. Die Vereinbarung, daß über die Güte einer Sache Sachverständige entscheiden sollen, ist kein Schiedsvertrag, **RG.** 12. März 1886, Raff.-Kün. **30**, 1024.

3) Die rechtliche Wirkung äußert sich zuerst darin, daß der bei dem ordentlichen Gericht erhobenen Klage der Einwand des Kompromisses (exceptio pacti) entgegengesetzt werden kann (vgl. Windscheid 2, § 415, Note 7 und 10). Diese, nicht die Prozeßvoraussetzungen, sondern das durch den Schiedsvertrag selbst modifizirte Rechtsverhältniß betreffende Einrede ist keine prozeßhindernde, vgl. Anm. 4 zu § 247, RG. 12. Dezbr. 1882, JW. 1883 S. 37; RG. 8, 397, und nicht, wie die Unzuständigkeit oder Unzulässigkeit des Rechtsweges von Amtswegen zu berücksichtigen (ROH. 10, 393); vgl. Wach 1, 76. Ferner besteht die rechtliche Wirkung der Vereinbarung darin, daß jede Partei von der andern die positive Thätigkeit zur Herbeiführung des Schiedsspruchs verlangen kann, soweit eine solche nöthig ist. Die Vereinbarung giebt ein durch Klage verfolgbares Recht hierauf. — Ueber die Frage, ob der dem Hauptvertrage beigefügte Schiedsvertrag ein wesentlicher Theil des Hauptvertrages ist und ob dieser mit dem Schiedsvertrage steht und fällt, oder ob letzterer nur eine selbständige Nebenabrede enthält, entscheidet die Auslegung des Vertrages; RG. 6. Nov. 1882 in Rass.-Kün. 27, 1056. In der Regel und in Ermangelung besonderer Umstände wird die Unabhängigkeit des Hauptvertrages vom Schiedsvertrage anzunehmen sein (nach Kohler Rass.-Kün. 31, 481 ff. immer); doch ist dies quaestio facti. Der Schiedsvertrag ist andererseits immer von der Gültigkeit des Hauptvertrages abhängig. Ueber die für die Gültigkeit der Vereinbarung nothwendige Form entscheidet die CP. nicht (vgl. § 853 und Anm. dazu).

4) Die Bestimmung wird durch die Verwandtschaft des Vergleichs und des Schiedsvertrages gerechtfertigt (vgl. Gruchot a. a. O. S. 8—11; Entw. bürg. Ges. § 1674 Nr. 8). Sie scheidet von dem Gebiete des Schiedsvertrages objektiv alle diejenigen Gegenstände aus, welche nach dem betr. Civilrechte überhaupt der Parteienwillkür nicht unterworfen werden können (z. B. Statusfragen, Ehetrennung und dergl.) und erfordert in subjektiver Hinsicht, daß die Parteien solche Verfügungsfähigkeit über den Streitgegenstand haben, daß sie über denselben mit rechtlicher Wirkung einen Vergleich schließen dürfen. Zu den Parteien gehören auch die gesetzlichen Vertreter der nicht prozeßfähigen Parteien, also auch der juristischen Personen. Dagegen ist für die Frage, ob und inwieweit ein Bevollmächtigter zum Abschlusse eines Schiedsvertrages Namens der Partei für legitimirt zu erachten ist, in dem § 851 kein Anhalt zu finden. Der Prozeßbevollmächtigte ist zum Abschlusse eines Schiedsvertrages nicht ohne besondere Spezialvollmacht befugt. Nach Pr. ALR. ist selbst ein zum Abschlusse eines Vergleiches ausdrücklich ermächtigter Bevollmächtigter dadurch nicht zugleich ermächtigt, die Entscheidung des Rechtsstreits einem schiedsrichterlichen Ausspruche zu unterwerfen, vielmehr gehört hierzu eine besondere Spezialvollmacht, §§ 101, 102, I. 13 ALR. Nach Vorstehendem muß das Fortbestehen dieser Bestimmungen behauptet werden. Vgl. auch bürgerliches Gesetzbuch für Sachsen § 1917. Für Bayern sind in Art. 13 des AG. zur CP. besondere Bestimmungen über die Ermächtigung von Prozeßbevollmächtigten und anderen Vertretern zum Abschlusse eines Schiedsvertrages getroffen. (Vgl. Daubenspeck a. a. O. S. 18 Anm. 2, S. 21.) — Ueber die Sachverständigen-Kommission der Fondsbörse und die schiedsrichterliche Kommission der Kaufmanns-Aeltesten zu Berlin, bez. das Verfahren, wenn den Schiedsrichtern nur einzelne Punkte unterbreitet sind, vgl. RG. 19. Sept. 1882 in Wallm. 8, 713.

§ 852.

Ein Schiedsvertrag über künftige Rechtsstreitigkeiten hat keine rechtliche Wirkung, wenn er nicht auf ein bestimmtes Rechtsverhältniß und die aus demselben entspringenden Rechtsstreitigkeiten sich bezieht.[1]

E. 793. N. 1156. P. 443. 593.

1) Analogie des § 40 Abs. 1. Die Bestimmung hat nicht blos eine negative Be-

deutung, indem sie einem Schiedsvertrage auf zukünftige Rechtsstreitigkeiten in Ermangelung einer Bezugnahme auf ein bestimmtes Rechtsverhältniß jede rechtliche Wirkung abspricht, sondern auch eine positive, indem sie argumento e contrario Schiedsverträge über zukünftige Rechtsstreitigkeiten für gültig erklärt, insoweit diese wenigstens durch ein bestimmtes, in dem Vertrage bezeichnetes Rechtsverhältniß determinirt sind (Mot. 472). Nach beiden Seiten hin werden dadurch Kontroversen entschieden (vgl. ROH. 2, 159, 160 und die dort angeführte Literatur). Unter die Bestimmung fallen insbesondere die zahlreichen kompromissarischen Festsetzungen in Gesellschaftsstatuten, Versicherungsverträgen, Schlußscheinbedingungen der Berliner Börse und dergl. Wenn die Parteien sich in Betreff der aus einem Vertrage entstehenden Differenzen der schiedsrichterlichen Entscheidung unterwerfen, so umfaßt dies auch den Fall der Aufhebung des Vertrages wegen Vertragsverletzung, RG. 8. Nov. 1882, Rass.-Kün. 27, 1053. Schiedsverträge sind strikt auszulegen, ROH. 2, 427. (Dagegen Kohler Rass.-Kün. 31, 509.)

§ 853.

Ist nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts ein mündlich geschlossener Schiedsvertrag gültig, so kann jede Partei die Errichtung einer schriftlichen Urkunde über den Vertrag verlangen.[1])

E. 795. N. 1157. P. 443. 593.

1) Die Vorschrift war ursprünglich dazu bestimmt, der Partei eine für die Ertheilung einer Vollstreckungsklausel, welche auf einseitigen Antrag erfolgen sollte, nothwendige Unterlage zu beschaffen (Begr. zum E. 1871, S. 509). Nachdem diese Vollstreckungsklausel beseitigt und statt dessen für die Zwangsvollstreckung ein nur durch Klage zu erwirkendes Vollstreckungsurtheil eingeführt ist, hat der § 853 nur etwa noch zur Sicherung gegen einen Einwand, betr. die Ungültigkeit des Schiedsvertrages und für die Zuständigkeitsbestimmung des § 871 praktische Bedeutung, vgl. §§ 863, 867. Im Uebrigen verbleibt es hinsichtlich der Form des Schiedsvertrages bei den Bestimmungen der betreffenden Civilrechte und dem Grundsatze: locus regit actum. Das ältere RR. erheischte Stipulationsform; gemeinrechtlich wird keine besondere Form erfordert (L. 5 pr. C. II. 56; Gruchot a. a. O. S. 11); in Preußen kommen bezüglich der Schriftform die allgemeinen Bestimmungen über Verträge in §§ 131 ff. I. 5 ALR. zur Anwendung (ROH. 17, 249). Der code de proc. art. 1005 verlangt protokollarische Errichtung vor den erwählten Schiedsrichtern, oder Privatschrift; in Bayern ist durch Art. 12 des AG. zur CP. schriftliche Errichtung bei Vermeidung der Nichtigkeit vorgeschrieben; der § 1068 der Badischen Prozeßordnung von 1864, welcher öffentliche oder Privaturkunden forderte, ist durch § 145 des badischen Einführungsgesetzes vom 3. März 1879 aufgehoben. Im Gebiete des Handelsrechts bedarf es nur der mündlichen Abschließung, HGB. Art. 317 (ROH. 17, 249) und hieran hat auch Art. 12 des Bayrischen AG. zur CP. nichts ändern können. Abgesehen von der Form entscheidet über die Gültigkeit und Wirksamkeit der Obligation aus dem Schiedsvertrage das Recht des Landes, dessen Gerichtsverfahren beeinflußt bez. ausgeschlossen werden soll. Vgl. RG. 8. Nov. 1882, Rass.-Kün. 27, 1057; Kohler, Rass.-Kün. 31, 489—490; Daubenspeck a. a. O. S. 39.

§ 854.

Ist in dem Schiedsvertrag eine Bestimmung über die Ernennung der Schiedsrichter nicht enthalten, so wird von jeder Partei ein Schiedsrichter ernannt.[1])

E. 796. N. 1158. P. 443. 593.

1) Die nach römischem und kanonischem Rechte geforderte individuelle Bezeichnung

der Schiedsrichter im Schiedsvertrage ist in dem Gesetze aufgegeben und noch über die Preußische Praxis (vgl. ROH. **17**, 250, 251; ObT. **10**, 243) insofern hinausgegangen, als nicht einmal ein vertragsmäßiger modus für die Ernennung der Schiedsrichter gefordert, die in dem Vertrage enthaltene Lücke vielmehr durch das Gesetz ausgefüllt wird.

Die Vorschriften der §§ 854 ff. über die Konstituirung des Schiedsgerichts, also über die Wirkung eines Schiedsvertrages, enthalten ebenso wie die Vorschriften über die Erfordernisse und den Inhalt des Schiedsvertrages materielles Recht. Voraussetzung des hierdurch gegebenen Rechts auf Bildung des Schiedsgerichts ist daher, da einem früher ohne solche Wirkung errichteten Schiedsvertrage die Wirkung nach den Grundsätzen über Rückwirkung von Gesetzen nicht beizulegen ist, daß der Schiedsvertrag unter der Herrschaft der CP., also nach dem 1. Okt. 1879 geschlossen ist; ein solcher muß das durch die CP. geschaffene Recht als Grundlage voraussetzen. Für einen vor dem 1. Okt. 1879 abgeschlossenen Schiedsvertrag ist nach den zur Zeit des Vertragsabschlusses und bez. örtlich für denselben geltenden Gesetzen zu entscheiden, welche Wirkung und welche Parteirechte behufs der Bildung des Schiedsgerichts daraus folgen; **RG.** 10. Novbr. 1881, JW. S. 212, Seuff. Arch. **38**, 158, Wallm. **6**, 559; **RG.** 26. Okt. 1882, Wallm. 8, 11; **RG.** 8. Nov. 1882, Rass.-Kün. **27**, 1053; 5. Juli 1888 JW. S. 330. Vgl. auch über Schiedsverträge aus der Zeit vor dem 1. Okt. 1879 Anm. 1 zu § 866. Ist vor dem 1. Okt. 1879 ein Kompromiß geschlossen und das schiedsrichterliche Verfahren eröffnet, so ist es nach den früheren Gesetzen fortzuführen, EG. § 16 Abs. 1 und ist auch nach diesen die Zulässigkeit von Rechtsmitteln zu entscheiden; **RG. 15**, 357; aM. Mayer a. a. O. S. 108.

Eine vertragsmäßige Bestimmung, daß bei entstehendem Streit die eine Partei allein den Schiedsrichter ernennen solle, ist prinzipiell nicht ausgeschlossen (vgl. die abweichende Bestimmung im N. § 1158 Abs. 2, welche nicht aufgenommen ist, abw. Kohler in Rass.-Kün. **31**, 498), auch erscheint es nicht unzulässig, daß die Ernennung durch Vertrag einem Dritten überlassen wird (Puchelt 2, 739). Den Gegner selbst als Schiedsrichter zu ernennen, ist begrifflich unzulässig. Vgl. Anm. 1 zu § 858; Kohler Rass.-Kün. **31**, 497. Ueber die Ernennung öffentlicher Behörden vgl. Anm. 1 zu § 858. — Ueber die Verpflichtung zur Uebernahme eines Schiedsrichteramtes entscheidet die CP. nichts. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen — staatsrechtlich — besteht eine solche Verpflichtung nicht, sie kann sich also nur auf einen speziellen Titel, insbesondere das receptum arbitri gründen. Ueber die Wirksamkeit desselben entscheidet das materielle Recht, vgl. Windscheid 2, § 417; Gruchot a. a. O. S. 34—38, sowie L. 3 § 1, L. 15, D. IV. 8. Auf Grund einer ausdrücklichen Uebernahme kann die Verpflichtung des Schiedsrichters durch Klage verfolgt werden; und zwar auch durch Zwang gemäß § 774. Die zur Abgabe eines Schiedsspruchs vorausgesetzte Fähigkeit, ex aequo et bono (§ 860) zu entscheiden, ist als eine besonders qualifizirte nicht zu bezeichnen, umsoweniger bei eigener Uebernahme der Verpflichtung; die Abgabe des Schiedsspruches ist daher (gegen Mot. zu E. 1 S. 511) als eine ausschließlich von dem Willen des Schiedsrichters abhängige anzusehen. So auch Struckmann-Koch, Endemann, Gaupp. Für die Verpflichtung des Schiedsrichters aus seinem receptum sind übrigens, ebenso wie für das Kompromiß, die Gesetze zur Zeit des receptum entscheidend.

§ 855.

Steht beiden Parteien die Ernennung von Schiedsrichtern zu, so hat die betreibende Partei dem Gegner den Schiedsrichter schriftlich mit der Aufforderung zu bezeichnen, binnen einer einwöchigen Frist seinerseits ein Gleiches zu thun.[1])

Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird auf Antrag der betreibenden Partei der Schiedsrichter von dem zuständigen Gericht ernannt.[2)]

E. 797. N. 1159. P. 443. 593.

1) Für die Mittheilung der Aufforderung ist außer der Schriftlichkeit keine besondere Förmlichkeit vorgeschrieben. Sie kann also in beliebiger Weise und ohne förmliche Zustellung bewirkt und durch alle Beweismittel bewiesen werden. Vgl. die zweckmäßige Vorschrift des Preuß. AG. v. 24. März 1879 § 1. — Die Frist ist vom Empfang der Anzeige zu berechnen und so zu wahren, daß dem Gegner die Ernennung des Schiedsrichters vor Ablauf der Frist behändigt wird (Begr. zum E. 1 S. 509).

2) Die Zuständigkeit bestimmt sich nach § 871. Die Ernennung des Schiedsrichters durch das Gericht ist nur im Wege der Klage herbeizuführen und erfolgt dann im Urtheil. In Ermangelung besonderer Bestimmungen findet das gewöhnliche Prozeßverfahren statt. Gegen das Urtheil sind die Rechtsmittel und der Einspruch wie sonst zulässig. Die Ernennung des Schiedsrichters gehört zur Ausführung des Schiedsvertrages, ist aber noch keine Prozeßhandlung, da der Prozeß vor Konstituirung des Schiedsgerichts nicht beginnt. Der § 209 Abs. 2 kommt nicht zur Anwendung. AM. Struckmann-Koch Anm. 2. Die Frist ist indeß überhaupt keine prozessualische, sondern eine Frist zur Geltendmachung eines privatrechtlichen Rechts, und es kann also der Gegner noch bis zum Urtheile durch Benennung klaglos gestellt werden; Schultz proz. Zeitbest. S. 73, 74.

§ 856.

Eine Partei ist an die durch sie erfolgte Ernennung eines Schiedsrichters dem Gegner gegenüber gebunden, sobald derselbe die Anzeige von der Ernennung erhalten hat.[1)]

E. 797. N. 1160. P. 443. 593.

1) Der Widerruf ist nur wirksam, wenn derselbe früher als die Ernennung oder zu gleicher Zeit, wie diese dem Gegner zugeht (vgl. Art. 320 HGB., welchen man bei Abfassung dieser Bestimmung im Auge gehabt hat; Begr. zum E. 1 S. 509, Nordd. Prot. 2228); Kohler, Raff.-Kün. **31**, 507. Vgl. auch Anm. 1 zu § 858.

§ 857.

Wenn ein nicht in dem Schiedsvertrag ernannter[1)] Schiedsrichter stirbt oder aus einem anderen Grunde wegfällt[2)] oder die Uebernahme oder die Ausführung des Schiedsrichteramts verweigert,[3)] so hat die Partei, welche ihn ernannt hat,[4)] auf Aufforderung des Gegners binnen einer einwöchigen Frist einen anderen Schiedsrichter zu bestellen.[5)] Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird auf Antrag der betreibenden Partei der Schiedsrichter von dem zuständigen Gericht ernannt.[6)]

E. 798. P. 443. 593.

1) Vgl. über den Fall, daß der fortfallende Schiedsrichter in dem Vertrage genannt ist, § 859 Abs. 1.

2) Ein Wegfall liegt auch dann vor, wenn einer der Schiedsrichter auf Grund des § 858 abgelehnt wird, aber erst dann, wenn entweder der abgelehnte Schiedsrichter zurücktritt, oder die Ablehnung durch rechtskräftiges Urtheil für gerechtfertigt erklärt ist. Vgl. Anm. zu § 859, sowie § 871.

3) Auf die Thatsache der Weigerung allein kommt es an, nicht darauf, ob sie begründet ist oder nicht. Der Partei soll nicht zugemuthet werden, die Weigerung etwa

durch einen Prozeß gegen den Schiedsrichter zu beseitigen. Vgl. Anm. 1 zu § 854, Anm. 2 zu § 859.

4) Nach dem Wortlaute im Nachsatze bezieht sich § 857 nur auf den Wegfall eines von der Partei selbst, nicht aber eines gemäß § 854 von dem Gerichte an Stelle der säumigen Partei ernannten Schiedsrichters. Daraus folgt jedoch nicht, daß der Schiedsvertrag für aufgehoben zu erachten ist, wenn ein von dem Gericht ernannter Schiedsrichter wegfällt; denn dies ist einerseits nicht vorgeschrieben, andererseits ist aus der ratio legis, und dem muthmaßlichen Willen der Parteien auf Aufrechterhaltung des Schiedsvertrages, wenn der Versuch der Konstituirung des Schiedsgerichts oder der Herbeiführung des Schiedsspruchs aus Gründen gescheitert ist, welche in der Person des Schiedsrichters liegen (Mot. 473, 474), das Gegentheil zu entnehmen. Nach der ratio legis gilt daher die Vorschrift des § 857 für alle im Vordersatze bezeichneten Fälle der Beseitigung eines nicht im Schiedsvertrage benannten Schiedsrichters, RG. 6. Dez. 1887, JW. 1888 S. 17. AM. betreffs des Ernennungsrechts der Partei früh. Aufl.

5) Vgl. Anm. 1 zu § 855.

6) Vgl. Anm. 2 zu § 855. Die Bestimmungen kommen natürlich auch dann zur Anwendung, wenn nicht blos einer der Schiedsrichter, sondern mehrere oder sämmtliche gleichzeitig oder nacheinander fortfallen. Ueberhaupt steht der Wiederholung der ganzen Prozedur bei wiederholtem Anlasse zu derselben Nichts im Wege (vgl. Endemann 3, 460).

§ 858.

Ein Schiedsrichter kann aus denselben Gründen und unter denselben Voraussetzungen abgelehnt werden, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen.[1)]

Die Ablehnung kann außerdem erfolgen, wenn ein nicht in dem Schiedsvertrag ernannter Schiedsrichter die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert.[2)]

Frauen, Minderjährige, Taube, Stumme und Personen, welchen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, können abgelehnt werden.[3)]

E. 799. N. 1162. P. 443. 593.

1) Der Begriff der Inhabilität eines Richters (kraft Gesetzes, ipso jure) ist auf Schiedsrichter nicht angewandt, sondern lediglich der Rekusabilität. Die Inhabilitätsgründe (§ 41 Nr. 1—6) sind aber neben der Besorgniß der Befangenheit Ablehnungsgründe (vgl. §§ 43 ff.). Nach RG. 7. Juli 1884, JW. S. 211 ist der Umstand, daß der Schiedsrichter früher Parteivertreter in einer ähnlich liegenden Prozeßsache gewesen ist, nicht ungeeignet, die Ablehnung zu rechtfertigen. Daß keine der Parteien selbst Schiedsrichter sein kann, liegt im Wesen des Schiedsvertrages, welcher die Entscheidung der Rechtsstreitigkeit zwischen den Parteien durch einen Dritten voraussetzt. (L. 51 De receptis 4, 8; Gruchot a. a. O. S. 17; ObT. 77, 99; Striethorst Arch. **64**, 55 ff., **67**, 106; ROH. 7, 331 f., **21**, 84; Puchelt 2, 743). Sollte eine Partei selbst sich dennoch das Schiedsrichteramt anmaßen, so bedarf es keiner Ablehnung, vielmehr ist das ganze Verfahren ipso jure nichtig und unzulässig, vgl. § 867 Nr. 1. Ueber statutmäßige Uebertragung schiedsrichterlicher Funktionen an den Aufsichtsrath einer Aktien-Gesellschaft vgl. Perl in Rass.-Kün. **27**, 380 ff. Die Frage:

> ob eine Partei den gemäß §§ 854—858 von ihr selbst ernannten Schiedsrichter, oder einen im Vertrage benannten Schiedsrichter aus den Gründen des § 858 ablehnen könne,

muß unbedingt und für alle Fälle verneint werden. Struckmann und v. Amsberg wollen den § 858 anwendbar finden, wenn der Ablehnungsgrund erst später entstanden, oder

ihr bekannt geworden ist, P. 443; dieser Ansicht sind auch Seuffert, Struckmann-Koch, Petersen und Gaupp zu § 858 beigetreten, während Puchelt 2, 743 die Ausschließungsgründe sogar für unverzichtbar hält; indeß § 858 ist schon sprachlich auf solche Schiedsrichter nicht anwendbar; man lehnt Anerbietungen und Vorschläge Anderer ab, die eigenen Vorschläge kann man nicht ablehnen, sondern nur widerrufen. Ferner gehört der § 858 nach der Oekonomie dieses Abschnitts gemäß N. §§ 1158—1162, E. 1 §§ 765—768, entsprechend den §§ 854—858, zu den Bestimmungen, welche anwendbar sind, „wenn im Schiedsvertrage eine Bestimmung über die Ernennung der Schiedsrichter nicht enthalten ist", worauf hinter diesen Vorschriften sodann erst N. 1163, E. 1 § 769, entspr. § 859, für den „Schiedsvertrag, in welchem bestimmte Personen zu Schiedsrichtern ernannt sind", Bestimmung traf. Nur in einer bestimmten andern Richtung ist dann § 859 Nr. 2 noch ausgedehnt (vgl. Anm. 2 zu § 859 Nr. 2). Die im Vertrage ernannten Schiedsrichter haben daher schon deshalb vom § 858 nicht berührt werden sollen. Ohnehin ist es eine Frage des Civilrechts, ob der Schiedsvertrag wegen eines Irrthums in der Eigenschaft der darin erwählten Schiedsrichter als ungültig anzufechten ist. Hinsichtlich der gemäß §§ 854—857 von einer Partei Ernannten ist ferner § 856 unbedingt maßgebend. Im N. § 1162 (dem jetzigen § 858 entsprechend) war noch hinzugefügt: „Eine Partei kann den von ihr ernannten Schiedsrichter nur dann ablehnen, wenn der Ablehnungsgrund erst nach der Ernennung entstanden, oder ihr bekannt geworden ist." Diese bedingte Ausnahme vom § 856 ist im E. 1 § 768 und E. § 799 (= 858) fortgelassen, sicherlich nicht, um nun nach § 858 die Partei zu berechtigen, ihre eigenen Ernennungen abzulehnen, sondern um diese bedingte Ausnahme vom § 856 zu beseitigen und keine Abweichung vom § 856 zu statuiren. AM. auch Mayer a. a. O. S. 58 hauptsächlich weil § 42 Abs. 3 beiden Parteien das Ablehnungsrecht eines Richters zugesteht, allein diese Gesetzesstelle kann nicht über die vorliegende Frage entscheiden, welche bei Ablehnung eines Richters nie entstehen und daher im § 42 Abs. 3 nicht betroffen sein kann. Ueber die Bedeutung vgl. Anm. 2 zu § 42.

Eine öffentliche Behörde ist von Uebernahme des Schiedsrichteramts nicht prinzipiell ausgeschlossen, **RG. 13**, 407, vielmehr hängt es von den in den einzelnen Rechtsgebieten geltenden Vorschriften ab, ob die Behörde das Schiedsrichteramt übernehmen darf oder nicht (Mot. 475; ROH. **2**, 162; Strieth. Arch. **6**, 134 ff. Anders Mot. zum PE. S. 331 ff.; N. § 1161). In Preußen dürfen die zur eigentlichen Rechtsprechung nach den gesetzlichen Vorschriften berufenen Gerichte nicht als Schiedsrichter fungiren. Vgl. OT. 78, 128. Es widerspricht auch begrifflich dem Wesen und dem Zweck der ordentlichen Gerichte, als Schiedsgerichte zu fungiren, wie andererseits der Schiedsvertrag gerade darauf gerichtet ist, die Entscheidung der Rechtsstreitigkeit den ordentlichen Gerichten zu entziehen; die vertragsmäßige Unterwerfung der Parteien unter die Entscheidung eines ordentlichen — an sich nicht zuständigen — Gerichtes enthält auch bei Verzicht auf Rechtsmittel keinen Schiedsvertrag, sondern eine Prorogation. (AM. ohne Gründe Mayer a. a. O. S. 57.)

Die Ablehnung kann nur „unter denselben Voraussetzungen" wie die eines Richters erfolgen, ist also nicht mehr zulässig, wenn die Partei ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, sich bei dem Schiedsrichter in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat, sofern die Ablehnung sich nicht auf einen der Gründe aus § 41 stützt, § 43. Ueber das Verfahren bei Ablehnung sagt die CP. nichts. Es wird also, abgesehen von der Beachtung des § 43, zunächst genügen, daß die Ablehnung der Gegenpartei oder dem Schiedsrichter gegenüber, sobald derselbe in Funktion getreten ist, in zulässiger Weise erklärt werde. Eine entsprechende Anwendung der Vorschriften über das Verfahren bei Ablehnung eines Richters findet nicht statt; **RG. 13**, 349. Ob aber die Ablehnung eines Schiedsrichters gesetzlich begründet ist,

kann nur das zuständige Gericht endgültig entscheiden. Der § 871 setzt demgemäß voraus, daß eine Klage von dem ordentlichen Gericht zu entscheiden ist. Diese Klage kann von jeder der Parteien vor der Konstituirung des Schiedsgerichts, wie während der Dauer des schiedsrichterlichen Verfahrens erhoben werden. Eine solche besondere Klage ist aber nicht in allen Fällen erforderlich, vielmehr kann das Gericht über die Gültigkeit der Ablehnungsgründe auch bei der Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils § 868, und bei der auf Aufhebung des Schiedsspruchs, § 867, inzidenter entscheiden. Machen nämlich die Schiedsrichter von der im § 863 eingeräumten Befugniß, das Verfahren trotzdem fortzusetzen und den Schiedsspruch zu erlassen, Gebrauch, so kann die ablehnende Partei gegen den ihr nachtheiligen Schiedsspruch nach § 867 Abs. 1 klagen oder nach § 868 Einwand erheben, sofern nicht eine Präklusion der Ablehnungsgründe aus § 43 entstanden ist. Setzen dagegen die Schiedsrichter in Folge der Ablehnung das Verfahren aus, so kann jede Partei, welche ein Interesse an Erledigung des Streites hat, bei dem zuständigen Gerichte je nach der Sachlage auf Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Ablehnung klagen. Wird die Ablehnung eine definitive, so kommt § 857 zur Anwendung. Vgl. RG. 7. Febr. 1885, JW. S. 124 Ziff. 10.

2) Wenn ein im Schiedsvertrage ernannter Schiedsrichter die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert, so tritt nach § 859 Abs. 2 der Schiedsvertrag außer Kraft. Was eine ungebührliche Verzögerung ist, hat das Gericht frei zu ermessen. Vgl. Kohler in Raff.-Kün. **31**, 501. Wird die Ausführung des Schiedsrichteramts verweigert, so kommt § 857 zur Anwendung.

3) Ob eine Bestrafung ohne Aberkennung der Ehrenrechte einen Ablehnungsgrund bildet, richtet sich nach der Natur des Delikts und den Umständen des Falles, OLG. Hamburg 30. April 1884, Seuff. Arch. **40**, 252. Daß Geisteskranke mindestens schon „wegen Besorgniß der Befangenheit" abgelehnt werden können, auch wenn sie lichte Zwischenräume haben sollten, bedurfte keiner besonderen Erwähnung. Andere körperliche Gebrechen, wie z. B. Blindheit, bilden an sich keine Ablehnungsgründe, ebensowenig die Ausländerqualität des Schiedsrichters (vgl. dagegen Anh. § 41 zu § 169 I. 2 AGO., welcher durch EP. aufgehoben ist) und auch nicht Schreibensunkunde (gegen v. Sarwey 2, 360). Die in § 865 vorgeschriebene Unterschrift des Schiedsrichters unter dem Schiedsspruch ist von dem Analphabeten in der nach den Gesetzen des Orts, wo der Schiedsspruch vollzogen wird, vorgeschriebenen Form, zu leisten (durch beglaubigte Handzeichen und dgl.). Auch dies ist ein Unterschreiben (vgl. § 381, WO. Art. 94).

§ 859.

Der Schiedsvertrag tritt außer Kraft,[1] sofern nicht für den betreffenden Fall durch eine Vereinbarung der Parteien Vorsorge getroffen ist:

1. wenn bestimmte Personen in dem Vertrage zu Schiedsrichtern ernannt sind und ein Schiedsrichter stirbt oder aus einem anderen Grunde wegfällt oder die Uebernahme des Schiedsrichteramts verweigert oder von den mit ihm geschlossenen Vertrage zurücktritt oder die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert;
2. wenn die Schiedsrichter den Parteien anzeigen, daß unter ihnen Stimmengleichheit sich ergeben habe.[2]

E. 800. N. 1163. P. 443. 593.

1) Veränderungen in der Person einer Partei (Tod, rechtliche Unfähigkeit, Konkurs) heben den Schiedsvertrag nicht auf, sofern derselbe nicht entgegengesetzte Bestimmungen enthält (Mot. 475). Vgl. Kohler in Raff.-Kün. **31**, 522—524. In welcher Weise die Partei das Erlöschen des Schiedsvertrages geltend zu machen hat, vgl. §§ 867—871.

2) Das Wegfallen eines Schiedsrichters hat hier dieselbe Bedeutung, wie im § 857. Ein Wegfallen liegt auch vor, wenn im Vertrage eine Behörde, oder eine Kategorie von Personen ernannt ist, welche zu existiren aufgehört hat (z. B. die derzeitigen Direktoren einer verstaatlichten Eisenbahngesellschaft, Wallm. 6, 411). — Die bloße Weigerung und das bloße Zurücktreten des Schiedsrichters von dem receptum heben den Schiedsvertrag auf, ohne daß es darauf ankommt, ob die Erklärungen begründet sind und ob etwa der Schiedsrichter zur Uebernahme und Ausführung des Amtes durch Klage genöthigt werden kann, RG. 18, 369. Als Rücktritt ist auch die Verweigerung der Unterschrift des Schiedsspruches anzusehen, RG. a. a. O. Vgl. Anm. 1 zu § 854, Anm. 3 zu § 857, Puchelt 2, 746, Endemann 3, 459, 465, Struckmann-Koch Anm. 3. Wegen Verzögerung vgl. Anm. 2 zu § 858.

Die Nr. 1 gilt nur von dem Falle, wenn die Schiedsrichter in dem Vertrage bezeichnet sind, die Nr. 2 allgemein. (Abw. in N. 1163 und E. 1 § 769.)

Zur Erwählung eines Obmannes sind die Schiedsrichter ohne ausdrückliche Ermächtigung der Parteien nicht befugt. — Die Bestimmung in Nr. 2 kommt auch zur Anwendung, wenn nur eine relative, keine absolute Mehrheit über die zu erlassende Entscheidung erzielt wird (vgl. § 864 und Anm. 1 dazu) und der Schiedsvertrag nicht bestimmt, daß die relative Mehrheit entscheidend sein soll. Bezieht sich die Differenz der Schiedsrichter nur auf die Zuerkennung von Summen (also wenn z. B. von vier Schiedsrichtern der eine abweisen, zwei andere 500 und einer 1000 zusprechen wollen), so kommt unbedenklich die Regel des § 198 Abs. 2 des GV. zur Anwendung, da dieselbe nichts weiter als der Ausdruck einer allgemeinen logischen Regel ist, daß mindestens das minus wolle, wer das majus will; Seuffert Anm. zu § 864, v. Sarwey 2, 365. AM. Hellmann 3, 214.

§ 860.

Die Schiedsrichter haben vor Erlassung des Schiedsspruchs die Parteien zu hören und das dem Streite zu Grunde liegende Sachverhältniß zu ermitteln, soweit sie die Ermittelung für erforderlich erachten.

In Ermangelung einer Vereinbarung der Parteien über das Verfahren wird dasselbe von den Schiedsrichtern nach freiem Ermessen bestimmt.[1]

E. 801. N. 1164. P. 443. 593.

1) Den Schiedsrichtern wird durch § 860 — in Ermangelung entgegenstehender Vereinbarung der Parteien — sowohl in formeller als in materieller Beziehung eine möglichst freie Stellung verschafft. Sie sind bei ihrer Entscheidung im Allgemeinen weder an die Vorschriften der CP., noch an die des materiellen Rechts gebunden, falls im Kompromißvertrage nicht etwas anderes vereinbart ist. Es liegt ihnen im Wesentlichen nur ob, den Parteien, bez. ihren gesetzlichen Vertretern oder gehörigen Bevollmächtigten, vor der Entscheidung in irgend einer Form rechtliches Gehör zu verstatten — falls die Parteien sie nicht auch davon entbinden (§ 867 Abs. 2) — und das Sachverhältniß zu ermitteln, soweit sie solches nicht für feststehend erachten. Die positiven Vorschriften über die Folgen verweigerter oder unterbliebener Erklärungen, sowie die des Versäumnißverfahrens finden keine Anwendung, insbesondere nicht der Einspruch, insofern die Anwendung dieser Vorschriften nicht von den Parteien vereinbart oder von den Schiedsrichtern ausdrücklich bestimmt sein sollte (vgl. weiter unten). Ob das Schiedsgericht aus der Nichteinlassung einer Partei irgend ein Indicium für die Feststellung des Sachverhältnisses hernehmen will, ist lediglich in sein Ermessen gestellt. Der Anfechtung unterliegt der Schiedsspruch nur in den Fällen des § 867 Nr. 1—6 (vgl. die Anm. dazu), sei es im Wege der Klage (§ 871), sei es im Wege der Einrede gegen die Klage auf Erlaß des Vollstreckungs-Urtheils (§ 868 Abs. 2); Mot. 476, 477.

Mit Unrecht meint Wach 1, S. 73 Anm. 32: der Schiedsrichter dürfe sich nicht der Sachprüfung wegen Versäumniß entschlagen, weil er nach § 867 Nr. 5 Gründe angeben müsse. Er ist nicht gehindert, auch die Versäumniß als Grund eines Zugeständnisses zu bestimmen. Vgl. RG. 13. Dez. 1886, Rass.-Kün. 31, 451; Dernburg 1, § 144. Auch durch Vereinbarung im Schiedsvertrage kann die Zulässigkeit von Rechtsmitteln behufs der Entscheidung der ordentlichen Gerichte darüber nicht eingeführt werden; dafür würde es den ordentlichen Gerichten schon an der Zuständigkeit fehlen. Vgl. jedoch Anm. 1 zu § 866. Daneben ergiebt sich als Formvorschrift aus § 865, daß die schriftliche Abfassung für die Existenz des Schiedsspruches wesentliche Voraussetzung ist.

Welches Verfahren die Schiedsrichter nach Abs. 2 bestimmen wollen, müssen sie in einer für die Parteien erkennbaren Weise ausdrücken, damit diese dem von dem Schiedsrichter bestimmten Verfahren gemäß ihr Verhalten einrichten können. Eine Vorausbestimmung des ganzen Verfahrens für alle Eventualitäten ist freilich nicht erforderlich, vielmehr muß es genügen, wenn dies nur von Akt zu Akt geschieht und den Parteien dergestalt bekannt wird, daß sie erfahren, in welcher Weise sie ihre Rechte wahrzunehmen haben. Andernfalls wird das Verfahren ein unzulässiges sein (§ 867 Nr. 6).

§ 861.

Die Schiedsrichter können Zeugen und Sachverständige vernehmen, welche freiwillig vor ihnen erscheinen.

Zur Beeidigung eines Zeugen oder eines Sachverständigen und zur Abnahme eines Parteieides sind die Schiedsrichter nicht befugt.[1)]

E. 802. N. 1165. P. 443—445. 593.

1) Die Schiedsrichter können von einer Partei, einem Zeugen oder Sachverständigen einen Eid auch dann nicht abnehmen, wenn diese zur Leistung vor demselben bereit sind. Sie können nur ihre Entscheidung dahin erklären, daß sie die Eidesleistung hinsichtlich des Parteieneides unter Feststellung der Norm bez. die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, welche nicht freiwillig (von den Parteien gestellt) vor ihnen erscheinen (Abs. 1), für erforderlich erachten, und müssen dann den Parteien überlassen, die Abnahme der Eide bez. die Vernehmung durch das Gericht nach § 862 zu veranlassen. Falls das Gericht aus irgend welchem Grunde dies ablehnt, können die Schiedsrichter, entsprechend der Bedeutung des Beweisbeschlusses für das ordentliche Verfahren, von ihrem früheren Beschlusse abgehen und definitiv entscheiden; sie können denselben aber auch aufrecht erhalten und ihre Verpflichtung aus dem receptum ist dann damit erledigt. Ein Verstoß gegen Abs. 2 würde mit der Aufhebungsklage aus § 867 Nr. 1 zu rügen sein (P. 445). Vgl. Anm. 2 zu § 867. — Daß Schiedsrichter befugt sind, eine Behörde um Mittheilung von Urkunden oder Akten zu ersuchen (§ 397), kann nicht bezweifelt werden. Ob und inwieweit aber die Behörden einem solchen Ersuchen zu entsprechen verpflichtet oder befugt sind, richtet sich nach dem Landesverwaltungsrecht. Für die Anwendung der §§ 861, 862 besteht kein prinzipieller Unterschied zwischen dem Ersuchen eines ordentlichen Gerichts oder eines Schiedsgerichts. Die gemäß § 394 bestehende und im Wege der Klage zu realisirende Verpflichtung eines Dritten zur Vorlegung einer Urkunde ist darauf beschränkt, daß die Vorlegung vor dem ordentlichen Gerichte erfolgt, da diese rein prozessualische Verpflichtung sich lediglich auf das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten bezieht; Struckmann-Koch Anm. 3; aM. Puchelt 2, 751. Natürlich bleibt die auf dem materiellen Recht beruhende Exhibitionspflicht davon unberührt.

§ 862.

Eine von den Schiedsrichtern für erforderlich erachtete richterliche

Handlung, zu deren Vornahme dieselben nicht befugt sind, ist auf Antrag einer Partei, insofern der Antrag für zulässig erachtet wird, von dem zuständigen Gerichte vorzunehmen.[1)]

Dem Gerichte, welches die Vernehmung oder Beeidigung eines Zeugen oder eines Sachverständigen angeordnet hat, stehen auch die Entscheidungen zu, welche im Falle der Verweigerung des Zeugnisses oder des Gutachtens erforderlich werden.[2)]

E. 803. N. 1166. P. 443—445. 593.

1) Zuständig ist das in dem Schiedsvertrage für diesen Fall bezeichnete Gericht, event. dasjenige, welches für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständig sein würde (vgl. § 871). Ebenso Seuffert Anm. 2 zu § 871; Gaupp, v. Bülow, Petersen zu § 862; Puchelt 2, 752; v. Sarwey 2, 364; Endemann 2, 473. Die abweichende Ansicht von Struckmann-Koch Anm. 2, Hellmann 3, 217 (für das zur Entscheidung des Rechtsmittels ohne Rücksicht auf den Schiedsvertrag zuständige Gericht) ist unbegründet, da nach § 871 die Bestimmung des Schiedsvertrages nicht ignorirt werden kann. Das Gericht ist seinerseits befugt, geeignetenfalls ein anderes Gericht zur Vornahme der Handlung zu ersuchen (Begr. E. 1 S. 513).

Die nachzuweisenden Voraussetzungen des Antrags sind, daß die Schiedsrichter die Vornahme einer Handlung für erforderlich erklärt haben und daß sie selbst zu deren Vornahme nicht befugt sind. Zu solchen Handlungen gehören nicht nur die im § 861 bezeichneten, sondern auch alle, für welche es den Schiedsrichtern an der erforderlichen Zuständigkeit oder Zwangsgewalt fehlt. Zur Bestimmung einer Frist, um die Urkunden-Edition gegen Dritte zu erwirken, § 393, sind die Schiedsrichter ebenso wie zur Bestimmung sonstiger Fristen den Parteien gegenüber befugt. Die Klage gegen den dritten Inhaber der Urkunde folgt ohnehin der hierfür bestehenden Gerichtszuständigkeit.

Der Abs. 1 des § 862 betrifft nicht einen Akt der Rechtsprechung, sondern einen Akt der Rechtshülfe, welche von der Rechtshülfe des GV. § 159 nur dadurch unterschieden ist, daß der Antrag hier von einer Partei zu stellen ist und daß die Prüfung der Zulässigkeit weitere Grenzen hat. Zu einem kontradiktorischen Verfahren und Urtheil über die Zulässigkeit wird das Gericht durch § 862 Abs. 1 ebenso wenig berufen, wie bei der nach dem GV. zu leistenden Rechtshülfe. Um sich selbst über die Zulässigkeit schlüssig zu machen, kann es beide Parteien — auch in mV. — hören; die Beurtheilung der Zulässigkeit ist aber eine reine Offizialthätigkeit. Wird der Antrag abgelehnt, so hat der Antragsteller Beschwerde nach § 530, wird dem Antrage stattgegeben, so wird dadurch den etwaigen materiellen Rechten des Gegners in der Sache selbst nicht präjudizirt, er hat dieselben in dem schiedsrichterlichen Verfahren selbst, eventuell bei der Anfechtungsklage geltend zu machen. Die von Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen und v. Sarwey beliebte Konstruktion eines mündlichen Verfahrens mit Urtheil, Versäumnißurtheil, Rechtsmitteln und Einspruch verkennt den Zweck und das Wesen der Vorschrift, welche lediglich dazu dienen soll, dem schiedsrichterlichen Verfahren die Hülfe der Obrigkeit bei Vornahme solcher Handlungen — nicht der Rechtsprechung — zu sichern, die nur der Obrigkeit bez. den Gerichten, als Organen der staatlichen Obrigkeit zustehen. Die von den Genannten nöthig erachtete Konstruktion ist im § 862 nicht entfernt angedeutet und belastet die den Schiedsrichtern von Staatswegen zu leistende Hülfe mit einem unverhältnißmäßig komplizirten Apparat. Uebereinst. Kammergericht zu Berlin, sowie Hellmann Lehrb. S. 1023, Endemann, v. Bülow, Puchelt, Daubenspeck a. a. O. S. 58 Note 3, Mayer a. a. O. S. 87.

Das Gericht hat zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 862 vorhanden sind, einschließlich nicht nur der eigenen Zuständigkeit, sondern auch der Thatsache, daß eine

Anordnung eines Schiedsgerichts vorliegt, da nur in Folge einer solchen die Anwendung des § 862 zulässig ist. Ferner hat das Gericht zu prüfen, ob die verlangte richterliche Handlung zulässig ist (vgl. § 415 betreffs des Parteieneides). Ueber diese Prüfung der Zulässigkeit des Antrags hinaus steht dem Gerichte eine Prüfung der Erheblichkeit oder Zweckmäßigkeit nicht zu. Demgemäß ist das Gericht auch nicht befugt, die Leistung eines vom Schiedsgericht erkannten Eides auszusetzen, weil z. B. die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs angestellt ist. (Eine entgegengesetzte Entsch. des Landgerichts I. in Berlin ist vom Kammergericht abgeändert.) — Die Ladung der Zeugen und Sachverständigen erfolgt nach den allgemeinen Regeln auf Anordnung des Gerichts durch den Gerichtsschreiber; die Ladung der Gegenpartei zur Ableistung eines Parteieides kann das Gericht entweder auf dieselbe Weise bewirken lassen oder der Partei nach Bestimmung des Termins überlassen. Die Befugnisse zu Anordnungen gemäß den §§ 345, 352, 355, 374 stehen als Folge des Rechts und der Pflicht zur Vornahme der richterlichen Handlung dem Gerichte selbstverständlich zu.

2) Erscheint die zur Ableistung eines Parteieides geladene Partei in dem Termine nicht, so ist das Verfahren des Gerichts damit beendet, und namentlich findet selbstredend der Erlaß eines Versäumnißzwischenurtheils nach § 430 nicht statt. (Vgl. Mayer a. a. O. S. 87 ff. gegen Seuffert.) Der Antragsteller mag sich beglaubigte Abschrift des Protokolls ertheilen lassen und dieselbe, sowie die Zustellungsurkunde über die Ladung des Gegners dem Schiedsgericht überreichen. Diesem bleibt überlassen, welche Folgerungen es aus dem Nichterscheinen der schwurpflichtigen Partei ziehen oder ob es eine wiederholte Ladung fordern will. Auch mit Abnahme des Eides ist die Thätigkeit des Gerichts beendet, selbst wenn es sich um einen Erkenntnißeid handeln sollte. Die Läuterung ist Sache des Schiedsgerichts, nicht des ordentlichen Gerichts.

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 34 Nr. 2 (Ges. v. 29. Juni 1881), AnwGbO. § 22.

§ 863.

Die Schiedsrichter können das Verfahren fortsetzen und den Schiedsspruch erlassen, auch wenn die Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens behauptet, insbesondere wenn geltend gemacht wird, daß ein rechtsgültiger Schiedsvertrag nicht bestehe, daß der Schiedsvertrag sich auf den zu entscheidenden Streit nicht beziehe oder daß ein Schiedsrichter zu den schiedsrichterlichen Verrichtungen nicht befugt sei.[1]

E. 804. N. 1167. P. 445. 593.

1) Der letzte Satz bezieht sich auf die Ablehnung eines Schiedsrichters (vgl. Anm. 3 zu § 858). Die ganze Bestimmung entspricht der Prozeßpraxis des ROH. (Vgl. 2, 199 ff.; **4**, 142; 8, 226; **12**, 424.) Die Fortsetzung des Verfahrens hindert die den Einwand der Unzulässigkeit desselben erhebende Partei nicht, gemäß § 871 bei dem zuständigen Gerichte die Klage deshalb zu erheben, oder nach Erlassung des Schiedsspruches bei der Klage des Gegners auf das Vollstreckungs-Urtheil den Einwand zu wiederholen, oder auf Aufhebung des Schiedsspruches gemäß § 867 Nr. 1 zu klagen. Die Entscheidung der Schiedsrichter, daß sie den Widerspruch gegen ihre Funktionen für unbegründet halten, hat keine bindende Entscheidungskraft; **RG. 13**, 349. Vgl. Anm. 1 zu § 858 am Schlusse.

§ 864.

Ist der Schiedsspruch von mehreren Schiedsrichtern zu erlassen, so ist die absolute Mehrheit der Stimmen entscheidend, sofern nicht der Schiedsvertrag ein anderes bestimmt.[1]

E. 805. N. 1168. P. 445. 593.

1) Bei Stimmengleichheit ist der Schiedsvertrag aufgehoben (§ 859 Nr. 2). Diesem Falle steht aber der der relativen Majorität gleich, also wenn z. B. von vier Schiedsrichtern zwei auf Abweisung, einer auf Verurtheilung und einer auf einen nothwendigen Eid erkennen wollen. Wegen einer bloßen Differenz in Summen vgl. Anm. 2 zu § 859.

§ 865.

Der Schiedsspruch ist unter Angabe des Tages der Abfassung von den Schiedsrichtern zu unterschreiben,[1] den Parteien in einer von den Schiedsrichtern unterschriebenen Ausfertigung zuzustellen[2] und unter Beifügung der Beurkundung der Zustellung auf der Gerichtsschreiberei des zuständigen Gerichts[3] niederzulegen.[4]

E. 806. M. 1169. P. 445. 593.

1) Schriftliche Beurkundung des Schiedsspruches ist hiernach eine nothwendige Voraussetzung seiner Existenz. Die Unterschrift der Schiedsrichter ist nicht blos Beweismittel, sondern Solennitätsform. Eine mündliche Verkündung des Schiedsspruches ist weder vorgeschrieben, noch könnte sie die schriftliche Abfassung und Beurkundung durch Unterschrift der Schiedsrichter ersetzen. Wie die Unterschrift von Analphabeten oder solchen, welche wegen eines körperlichen Gebrechens nicht schreiben können, zu leisten ist, richtet sich nach dem betreffenden Civilrechte. (Vgl. Anm. 3 zu § 858.) Wenn ein Schiedsrichter vor der Vollziehung des Schiedsspruches stirbt, oder willensunfähig wird, so ist kein Schiedsspruch vorhanden, so wie nach Preuß. Recht ein Notariatsakt nicht vorhanden ist, wenn einer der Zeugen oder der Notar, selbst nach Vollziehung des Aktes durch die Parteien, vor seiner eignen Unterschrift stirbt. Erst mit der Unterschrift ertheilen die Schiedsrichter dem Schiedsspruche die definitive Sanktion. Eine analoge Anwendung des § 286 Abs. 1 bei Verhinderung eines Schiedsrichters ist (gegen Puchelt 2, 755) nicht zulässig. Das Urtheil gilt schon mit dem Augenblicke der Verkündung als erlassen; deshalb ist die Unterschrift sämmtlicher Richter nicht wesentlich; anders beim Schiedsspruche, dessen Erlassung erst mit dem Augenblick der Vollziehung desselben durch die Schiedsrichter perfekt wird. Verweigert ein Schiedsrichter seine Unterschrift, so ist dies ein nach § 859 Abs. 1 bez. § 857 zu behandelnder Rücktritt vom Vertrage, **RG. 18**, 369. Uebereinstimmend Endemann **3**, 478, Siebenhaar S. 750, v. Sarwey 2, 368. Der Schiedsspruch muß mit Entscheidungsgründen versehen sein, der Mangel derselben ist ein Aufhebungsgrund, falls im Kompromißvertrage nicht etwas Anderes vereinbart ist (§ 867 Nr. 5 und Abs. 2).

2) Die Zustellung muß „in einer von den Schiedsrichtern (also von allen) unterschriebenen Ausfertigung" erfolgen, mithin so, daß den Parteien gemäß § 156 eine solche Ausfertigung, nicht eine beglaubigte Abschrift zu übergeben ist; **RG. 5**, 397; **RG.** 4. Okt. 1883, Wallm. **9**, 699; vgl. Anm. 4 zu § 156. — Die Zustellung erfolgt von Amtswegen oder korrekter ausgedrückt — da beim Schiedsrichter von einer Amtspflicht nicht die Rede ist — auf Betreiben der Schiedsrichter und zwar nach den allgemeinen Vorschriften, da der Ausdruck „zuzustellen" in diesem Gesetze keine andere, als die technische Bedeutung haben kann; also an die Parteivertreter, **RG. 13**, 430. Nach dem E. 1 (§ 775) sollte es nur alternativ einer Verkündung oder „schriftlichen Mittheilung" bedürfen. Die Vork. hat statt dessen zur Vermehrung der Garantien für die Authentizität des Spruches die amtliche „Zustellung" vorgeschrieben. Eine Verkündung braucht deshalb nicht stattzufinden und macht, wenn sie stattfindet, die Zustellung nicht entbehrlich; vgl. Anm. 1. Die seitens einer Partei betriebene Zustellung ist wirkungslos; **RG. 5**, 397.

3) Das zuständige Gericht bestimmt sich nach § 871 (vgl. das Allegat in Abs. 2 des § 871).

4) Die Erfüllung aller im § 865 obligatorisch vorgeschriebenen Erfordernisse, also auch die **Niederlegung** einer Ausfertigung des Schiedsspruchs nebst Zustellungsurkunden beim zuständigen Gerichte ist nothwendige Voraussetzung, um die Wirkung des § 866 zu begründen und das Vollstreckungsurtheil nach § 868 erlassen zu können; RG. 5, 397. Vgl. Anm. 2 zu § 868. AM. Heilbut, civ. Arch. **69**, 411 ff. Die Niederlegung kann jedoch gültig durch einen von mehreren Schiedsrichtern (im präsumtiven Auftrage der anderen) erfolgen; RG. 21. März 1887, JW. S. 206, Rass.-Kün. **32**, 434. Eine Frist für die Erfüllung der Erfordernisse ist nicht bestimmt. Dieselbe kann daher jederzeit erfolgen, OLG. Köln in Busch **7**, 116, und zwar wirksam selbst nach Erhebung eines Prozesses über die Vollstreckungsklausel bez. auch noch während der zweiten Instanz, RG. **13**, 430; RG. 4. Jan. 1886, Rass.-Kün. **30**, 1187. Vor der Erfüllung der drei Erfordernisse (Anm. 1, 2, 4) ist andererseits überhaupt ein wirksamer Schiedsspruch nicht vorhanden, so daß derselbe sonst auch abgesehen von §§ 867, 868 nicht zur Geltendmachung des Einwandes eines rechtskräftigen Schiedsspruchs in einem Prozesse dienen kann; RG. **16**, 420; RG. 14. Febr. 1888, JW. S. 119.

§ 866.

Der Schiedsspruch hat unter den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen gerichtlichen Urtheils.[1])

E. 807. N. 1171. P. 445. 593.

1) Abweichend vom preuß. und französ. Rechte (AGO. I. 2 §§ 173—175; code de proc. art. 1010, 1023) und die gemeinrechtliche Kontroverse (l. 1 Cod. II. 56) beseitigend, schließt § 866 (vgl. N. § 1171) jede Berufung gegen einen Schiedsspruch unbedingt aus. Ein unter der Herrschaft der CP. geschlossener Schiedsvertrag, in welchem die Berufung vorbehalten, d. h. auf ein unzulässiges Verfahren kompromittirt wäre, muß für unwirksam erachtet werden, und zwar nicht blos in Beziehung auf den **Vorbehalt**, sondern in allen Punkten, da bei Fortlassung des Vorbehalts der Konsens der Parteien nicht konstirt. Aber auch die mit gleichem Vorbehalte **vor** der Gesetzeskraft der CP. geschlossenen Schiedsverträge können bei der absoluten Geltung des Prozeßrechts nicht mehr zur Ausführung gelangen und sind deshalb durch die CP. außer Kraft gesetzt, insofern nicht der Prozeß vor dem Inkrafttreten der CP. bereits bei dem Schiedsrichter anhängig ist (vgl. RG. **15**, 357; Anm. zu § 354; EG. § 18 Anm. 3). Der Grundsatz „utile per inutile non vitiatur" kann hier nicht zur Anwendung kommen, wenn das Eine nur unter der Voraussetzung des Anderen von den Parteien gewollt ist. So auch RG. v. 11. Febr. 1882 in Wallm. **7**, 93; RG. 10. April 1883, Wallm. **9**, 182, 183; Daubenspeck a. a. O. S. 93, Kohler, Rass.-Kün. **31**, 489; aM. Mayer a. a. O. S. 108. Vgl. Anm. zu § 854. — Während der Schiedsvertrag einen Instanzenzug an oder für ordentliche Gerichte nicht vorschreiben kann, ist die Festsetzung eines Instanzenzuges innerhalb des schiedsgerichtlichen Verfahrens nicht für ausgeschlossen zu erachten; in diesem Falle würde ein definitiver Schiedsspruch erst nach Erschöpfung des Instanzenzuges vorliegen und sind dann die Vorschriften der CP. (z. B. § 855) auch für die ferneren Instanzen maßgebend; RG. **17**, 434 (vgl. die reglem. Bestimmungen für die Schiedsgerichte in Rennangelegenheiten für Preußen, Reichsanzeiger 1879 Nr. 252). Löst das Schiedsgericht seine Aufgabe nicht vollständig und übergeht es einen Punkt, so muß es zur Ergänzung nochmals zusammentreten, RG. 26. Okt. 1886, JW. S. 397, vgl. unten.

Wegen der Wirkungen und des Umfanges der Rechtskraft vgl. zu § 293, wegen des Verhältnisses zum Vollstreckungsurheil Anm. 1 zu § 868. Für die Beurtheilung der Auslegung des Schiedsspruchs ist das Revisionsgericht durch § 524 gebunden und hat abweichend von dem Einwande der res judic. aus gerichtlichen Urtheilen nicht die eigene freie Beurtheilung; denn wie Daubenspeck a. a. O. S. 14 mit Recht bemerkt, hat der Schiedsspruch zwar in gewissen Beziehungen die Funktionen eines ge-

richtlichen Urtheils, er ist aber trotzdem kein solches, sondern im Wesentlichen nur der Ausdruck des Parteiwillens, aus dem er Kraft und Bedeutung entnimmt. Vgl. Anm. 4 zu § 511; RG. 8, 377.

Die §§ 866, 868 gelten auch von ausländischen Schiedssprüchen. (Vgl. Anm. zu § 660, RG. 5, 397; ROH. 10, 391, 17, 428; Puchelt 2, 758.) AM. Wach. 1 S. 248; weil ein ausländischer Schiedsspruch wegen fehlender staatlicher Gerichtsbarkeit der Schiedsrichter keine „Rechtskraft" (§ 866) für die Rechtswirksamkeit im Inlande gewinnen könne. Indeß, welche Wirksamkeit ein, irgendwo ergangener, lediglich auf dem Vertragswillen der Parteien beruhender, Schiedsspruch bei uns haben soll, ist von der Staatsgerichtsbarkeit unabhängig und durch § 866 ohne Rücksicht auf diese bestimmt. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 868; Kohler in Raff.-Kün. 31, 491 ff.

Die Befugniß des Schiedsrichters zur Deklaration des Spruchs nach Analogie des § 290 und zur Ergänzung desselben nach § 292 kann wohl nicht bezweifelt werden (Daubenspeck a. a. O. S. 63; aM. Wallm. 9, 397), vgl. oben Abs. 1 a. E.

§ 867.

Die Aufhebung des Schiedsspruchs kann beantragt werden:[1)]

1. wenn das Verfahren unzulässig war;[2)]
2. wenn der Schiedsspruch eine Partei zu einer Handlung verurtheilt, deren Vornahme verboten ist;[3)]
3. wenn die Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat;[4)]
4. wenn der Partei in dem Verfahren das rechtliche Gehör nicht gewährt war;[5)]
5. wenn der Schiedsspruch nicht mit Gründen versehen ist;[6)]
6. wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen in den Fällen der Nr. 1—6 des § 543 die Restitutionsklage stattfindet.[7)]

Die Aufhebung des Schiedsspruchs findet aus den unter Nr. 4, 5 erwähnten Gründen nicht statt, wenn die Parteien ein Anderes vereinbart haben.[8)]

E. 808. N. 1172. P. 445. 593.

1) Der Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruchs ist im Wege der Klage zu stellen, § 869; die Aufhebungsgründe können aber auch einwandsweise gegen die Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils, § 868 Abs. 2, geltend gemacht werden. Das über die Klage einzuleitende Verfahren folgt den allgemeinen Regeln. Eine Frist für die Klage ist nicht vorgeschrieben; sie ist indeß durch §§ 869, 870 beschränkt; abgesehen davon unterliegt sie der allgemeinen Klageverjährung; über die Zuständigkeit vgl. § 871, über die Inhabilität eines Richters, welcher im schiedsrichterlichen Verfahren mitgewirkt hat, vgl. § 41 Nr. 6. Mit der Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs wird in der Regel gleichzeitig die Entscheidung des ordentlichen Gerichts in der Sache selbst anzurufen sein, denn mit dem Erlasse des Schiedsspruches hat das schiedsrichterliche Verfahren sich vollständig abgespielt und es kann nicht, um der bloßen Aufhebung des Schiedsspruches willen, die Bildung eines neuen Schiedsgerichts verlangt werden, vielmehr tritt, nachdem das schiedsrichterliche Verfahren sich in einem aufzuhebenden Schiedsspruche erschöpft hat, wieder das ordentliche Gericht in seine Rechte. Der exceptio pacti steht die Replik der Erfüllung desselben entgegen, wenn sie nicht schon an sich wegen Ungültigkeit oder Aufhebung des Schiedsvertrages sich als unbegründet erweist. Ausgenommen hiervon ist nur der Fall, daß der Schiedsvertrag selbst

eine entgegengesetzte Bestimmung enthält, oder daß die Aufhebung lediglich wegen eines in der Person eines Schiedsrichters — welcher nicht im Schiedsvertrage bestimmt war — liegenden Grundes erfolgt ist, mithin die Konstituirung des Schiedsgerichts fruchtlos versucht worden war. In dem letzteren Falle kommt § 857 zur Anwendung.

2) Nr. 1. Der Aufhebungsgrund: „wenn das Verfahren unzulässig war" kommt u. A. zur Anwendung, wenn ein rechtsgültiger Schiedsvertrag nicht besteht, bez. derselbe außer Kraft getreten ist (§ 859), wenn der Schiedsvertrag sich auf einen durch den Schiedsspruch entschiedenen Streitpunkt nicht bezieht, RG. 24 Jan. 1887, JW. S. 68, wenn der Schiedsspruch, bez. das Verfahren sich auf Streitpunkte erstreckt, welche dem Schiedsgerichte zur Entscheidung nicht vorgelegt sind, RG. 8, 379, oder wenn ein Schiedsrichter zu den schiedsrichterlichen Verrichtungen nicht befugt ist, sei es, weil er nicht nach den Vorschriften des Gesetzes oder des Vertrages bestellt (§§ 854—857), oder weil er mit Recht abgelehnt war (§ 858), vgl. § 863. Ein unzulässiges Verfahren liegt auch vor, wenn die Schiedsrichter nicht das vertragsmäßige Verfahren, § 860 Abs. 2, beobachtet (gegen Seuffert Anm. 2, dessen Ausführungen aus der sehr dunklen Entstehungsgeschichte nicht überzeugend sind und den Mot. widersprechen; vgl. auch RG. 19. Januar 1881, JW. 1881 S. 49) oder in dem Verfahren ihre gesetzlichen Befugnisse überschritten (§ 861), oder sich der Ermittelung des Sachverhalts prinzipiell für überhoben erachtet haben, § 860 Abs. 1; desgleichen, wenn sonst das Verfahren im Einzelnen gesetzwidrig war (vgl. §§ 859, 864). Hierzu würde auch die Anwendung eines in der CP. für das ordentliche Verfahren angeordneten Präjudizes, z. B. der Regeln über das Versäumnißurtheil gehören, wenn das Präjudiz nicht vorher angedroht oder den Parteien bekannt gemacht, bez. von denselben vereinbart ist, daß die Schiedsrichter nach den Grundsätzen der CP. verfahren sollen, vgl. Anm. zu § 860. War das Verfahren in einem Punkte gesetzlich unzulässig, so wird das ganze Verfahren von dem Fehler ergriffen und der Schiedsspruch unterliegt der Aufhebung, da einzelne Stadien des Verfahrens nicht unterschieden sind und ein Kausalzusammenhang zwischen der Gesetzesverletzung und dem Schiedsspruche hier nicht, wie im § 511, erfordert wird, auch bei der freien Stellung der Schiedsrichter kaum zu ermitteln ist, welchen Einfluß eine einzelne Gesetzwidrigkeit hat. So auch Puchelt, Endemann, Kleiner, Hellmann, v. Bülow zu § 867, und v. Amsberg in P. 445. Abweichend wollen Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen und Gaupp den Aufhebungsgrund nur gelten lassen, wenn das schiedsrichterliche Verfahren im Ganzen unzulässig war, nicht für einzelne Mängel im Verfahren; desgleichen Wach 1, S. 76, 77: nur wenn es an den Voraussetzungen zum Schiedsverfahren fehlte, im Sinne der CP. für die Unzulässigkeit der Rechtsmittel, des Einspruchs, des Rechtswegs, der Eideszuschiebung 2c. Indeß der Ausdruck des Gesetzes gebietet eine solche Einschränkung des Begriffes eines unzulässigen Verfahrens nicht. Wenn die Voraussetzungen zu dem einzelnen Verfahrensakte im Schiedsverfahren fehlen, so bleiben diese Akte und damit auch das thatsächlich erfolgte Verfahren in demselben Sinne unzulässig. Ebensowenig ist eine solche Einschränkung durch Zweck und Grund der Vorschrift begründet; im Gegentheil spricht nichts dafür, daß die wenigen Gesetzesnormen für das Verfahren der Schiedsrichter nicht unbedingt bindend, und nur instruktionelle Vorschriften sein sollen und daß das einzige Mittel, ihre gesetzliche Wirksamkeit zu erzwingen, versagt sein soll. Andernfalls wäre selbst ein dem § 865 entsprechender Schiedsspruch, welchen nur eine relative Stimmenmehrheit beschlossen hätte und alle Schiedsrichter in der Meinung, daß dies genüge, unterschrieben hätten, unanfechtbar. Die Ausführungen aus der Entstehungsgeschichte werden durch Kleiner und Hellmann a. a. O. und durch die unwidersprochene Aeußerung v. Amsbergs in der RK. widerlegt. Die besondere Aufnahme der Nr. 4 findet in der Beschränkung durch Abs. 2 ihre Erklärung. — Ein unzulässiges Verfahren wäre auch die Anordnung von Arresten oder einstweiligen Verfügungen Seitens des Schiedsrichters, da dies lediglich

zur potestas des Gerichts gehört. Dagegen könnte, wenn die Schiedsrichter ultra petitum erkannt haben, dies an sich nicht als Aufhebungsgrund geltend gemacht werden, sondern nur insoweit, als das Mehrzuerkannte außerhalb der Grenzen des Schiedsvertrages fällt.

3) Nr. 2 entspricht dem § 661 Abs. 2, deckt sich jedoch mit der letzteren Vorschrift nicht ganz Der § 661 Abs. 2 umfaßt auch erlaubte, aber nicht erzwingbare Handlungen; hier ist nur von verbotenen Handlungen die Rede, vgl. Anm. 4 zu § 661; Puchelt 2, 759. AM. Struckmann-Koch Anm. 3; Gaupp Anm. II. 2, welche die Ausdrücke für gleichlautend halten. Vgl. auch Kohler in Rass.-Kün. **31**, 502. Es genügt indeß eine civilrechtliche oder prozessualische Unstatthaftigkeit, vgl. GB. § 159, RG. 1. März 1886, JW. S. 113; ein strafrechtliches Verbot ist nicht Voraussetzung. Abgesehen von dieser Bestimmung, ist ein Schiedsspruch wegen Verletzung eines materiellen Rechtssatzes, wäre er auch ausdrücklich in einem Gesetze vorgeschrieben, nicht anzufechten (vgl. Anm. 1 zu § 860), auch nicht wegen Verletzung der Grundsätze über die Rechtskraft (zweifelhaft v. Sarwey 2, 368).

4) Nr. 3 ist der Nichtigkeitsgrund aus § 542 Nr. 4. Vgl. auch § 513 Nr. 5 und Anm. dazu.

5) Nr. 4. Vgl. die Beschränkung in Abs. 2 und die Vorschrift in § 860 Abs. 1. Unter rechtlichem Gehör ist nicht „mündliche Verhandlung" zu verstehen, sondern irgend eine zulässige Form desselben. Auch wird nicht erfordert, daß beide Parteien wirklich Erklärungen zur Sache abgegeben haben, sondern nur, daß ihnen Gelegenheit zu solchen Erklärungen vom Schiedsgericht gegeben war; RG. 13. Dez. 1886, Rass.-Kün. **31**, 451.

6) Nr. 5 entspricht dem unbedingten Revisionsgrund des § 513 Nr. 7. Entsprechend der freieren Stellung des Schiedsgerichts hinsichtlich der Gesetzesanwendung und der Verzichtbarkeit der Gründe wird es indeß hier zur Beseitigung dieses Aufhebungsgrundes genügen, wenn ohne spezielle Begründung der Entscheidung über die einzelnen Angriffs- und Vertheidigungsmittel Gründe für eine Entscheidung des Ganzen ex aequo et bono gegeben werden, abweichend von Anm. 5 zu § 284 und Anm. 9 zu § 513. Immerhin muß die Begründung aber eine solche sein, daß sie den Namen von Gründen verdient. Nichtssagende Redensarten, bez. solche, welche in keinem ersichtlichen Zusammenhange mit der Entscheidung stehen, sind keine Entscheidungsgründe. Eine Kritik der gegebenen Gründe, auch nur in logischer Beziehung, zu üben, ist dagegen der ordentliche Richter nicht befugt; eine solche würde die durch das Gesetz ausgeschlossene Berufung gegen den Schiedsspruch indirekt wieder einführen; es ist deshalb auch nicht gestattet, den Schiedsspruch blos wegen vermeintlicher Widersprüche in den Entscheidungsgründen auf Grund § 876 Nr. 5 aufzuheben. AM. Siebenhaar S. 571; vgl. dagegen OLG. Hamburg in Seuff. Arch. **40**, 383. Zu beachten ist, daß Nr. 5 ebenso, wie § 513 Nr. 7 darauf beruht, daß die Nichtbegründung ein Mangel des Verfahrens ist und daß es hierbei nicht darauf ankommt, nach welchen materiellen Gesetzen, bez. Billigkeitsgründen zu entscheiden ist; RG. 8, 342.

7) Nr. 6. Die restitutio ex capite novorum (§ 543 Nr. 7) findet gegen einen Schiedsspruch nicht statt.

8) Aus Abs. 2 folgt arg. e contr., daß die Anfechtung in den Fällen zu 1, 2, 3, 6 auch bei entgegenstehenden Vereinbarungen zulässig ist; sofern nicht gerade der Anfechtungsgrund sich auf einen Verstoß gegen die Vereinbarung der Parteien stützt (vgl. Anm. 1). AM. Mayer a. a. O. S. 104, welcher aus der Zulässigkeit eines nachträglichen Verzichts für Nr. 3 auf die Wirksamkeit vorheriger Vereinbarungen unzutreffender Weise schließt. Eine Vereinbarung gegen No. 2 würde sogar gegen das öffentliche Recht verstoßen.

§ 868.

Aus dem Schiedsspruche findet die Zwangsvollstreckung nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein Vollstreckungsurtheil ausgesprochen ist.[1]

Das Vollstreckungsurtheil ist nicht zu erlassen, wenn ein Grund vorliegt, aus welchem die Aufhebung des Schiedsspruchs beantragt werden kann.[2)]

E. 809. N. 1176. 1177. P. 445. 593.

1) Die Gleichstellung der Schiedssprüche mit den Urtheilen ausländischer Gerichte bezüglich der Zwangsvollstreckung (vgl. § 660) betrifft nur die Form des Verfahrens, daß die Vollstreckbarkeit lediglich im Wege der Klage auf Erlaß eines Vollstreckungsurtheils herbeizuführen ist. Die Voraussetzungen, sowie die zulässigen Einreden sind verschieden. Die Voraussetzungen für den „Schiedsspruch" behufs der Vollstreckbarkeit sind die Bestimmungen des § 865 (**RG. 5**, 397), ohne deren Befolgung ein Schiedsspruch überhaupt nicht vorliegt; **RG.** 11. Febr. 1888, JW. S. 119. Für jeden Schiedsspruch, ohne Rücksicht, ob er Vollstreckungshandlungen zur Folge haben soll oder nur Feststellung eines Rechtsverhältnisses 2c. betrifft, kann ein Vollstreckungsurtheil verlangt werden, schon um der Aufhebungsklage gemäß § 869 eine Grenze zu setzen, **RG. 16**, 420. Die gleiche Nothwendigkeit des Vollstreckungsurtheils, wie für die Hauptsache, ist für die Beitreibung der nach dem Schiedsspruche zu erstattenden Kosten vorhanden, **RG. 19**, 406. Dagegen bedarf es zur Geltendmachung des Einwandes der res judicata keines Vollstreckungsurtheils, wie aus § 866 klar hervorgeht. Die Rechtskraft tritt unbedingt mit der Erfüllung der Erfordernisse des § 865 ein und dauert bis zur rechtskräftigen Aufhebung des Schiedsspruchs bez. bis zur rechtskräftigen Versagung des Vollstreckungsurtheils aus einem Aufhebungsgrunde. Der § 868 beschränkt die Wirkung des Schiedsspruchs nicht hinsichtlich der Rechtskraft, nur hinsichtlich der ZV., wie der deutliche Wortlaut ergiebt.

Auf das Verfahren (vgl. Anm. 1 zu § 867) finden die allgemeinen Regeln einschließlich der über das Versäumnißverfahren Anwendung. Das Vollstreckungsurtheil ist ein Endurtheil und unterliegt den gewöhnlichen Rechtsmitteln bez. dem Einspruche. Dasselbe ist nicht ohne Weiteres vollstreckbar; vielmehr nur dann, wenn es rechtskräftig oder — nach den gesetzlichen Regeln — für vorläufig vollstreckbar erklärt ist; §§ 644, 648, 649. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8; AnwGebO. § 20.

Der § 868 findet auch auf ausländische Schiedssprüche ohne Unterschied Anwendung. (**RG. 5**, 397; vgl. ROH. **10**, 391; **17**, 427.)

2) Abs. 2. „Ist nicht zu erlassen", das heißt, der Beklagte ist befugt, die Aufhebungsgründe (§ 867 Nr. 1—6) im Wege des Einwandes geltend zu machen, und das Gericht hat sie auch von Amtswegen zu berücksichtigen, sofern das Gericht sie nach der Sachlage vorliegend findet, ohne eine Offizialermittelung darüber zu veranlassen, ob etwa ein solcher Anstand vorliegen könnte; — entsprechend der gleichen Fassung des § 661 Abs. 2. Bei einem Verzichte der Partei auf die Geltendmachung eines verzichtbaren Aufhebungsgrundes fällt allerdings die Berücksichtigung von Amtswegen fort; indessen als verzichtet sind selbst die verzichtbaren Einwendungen durch das Stillschweigen der Partei allein, bez. beim Versäumnißurtheile nicht anzusehen. Verzichtbar sind diejenigen Einwendungen, welche lediglich das Privatinteresse — nicht das öffentliche Interesse im § 867 Nr. 2 — berühren, also jedenfalls die Fälle des § 867 Nr. 3 bis 6. In denen des § 867 Nr. 1 ist zu untersuchen, ob das öffentliche Interesse in concreto betheiligt ist. Vgl. Endemann und im Wesentlichen Puchelt zu § 868. Abw. Petersen, Seuffert, Gaupp zu § 868, alle im Widerspruche mit ihren eigenen Folgerungen aus der gleichen Fassung für § 661 Abs. 2; theilweise abw. Struckmann-Koch Anm. 2.

Wird das Vollstreckungsurtheil endgültig erlassen, so werden dadurch sämmtliche Anfechtungsgründe konsumirt, mit Ausnahme derjenigen Restitutionsgründe aus § 867 Nr. 6, welche der Beklagte ohne sein Verschulden außer Stande war, in dem Verfahren geltend zu machen (§ 869). Vor Zustellung und Niederlegung des Schiedsspruches

gemäß § 865 ist ein authentischer Schiedsspruch überhaupt nicht vorhanden und daher auch der Erlaß eines Vollstreckungs-Urtheils nicht möglich, vgl. Anm. 1. Im Uebrigen kann das Vollstreckungsurtheil mit Rücksicht auf § 866 nur noch auf Grund solcher Einreden versagt werden, welche gegen die Zwangsvollstreckung in Gemäßheit der §§ 686 und 687 geltend gemacht werden können. Vgl. Anm. 1 zu § 661, Seuffert und Petersen zu § 868. AM. Hellmann **3**, 224. Ueber die Geltendmachung der Rechtswohlthat des Inventars Anm. 1 zu § 695, Schluß. Dagegen ist das Gericht — abgesehen von den im § 867 Nr. 1—6 erwähnten Fällen — nicht befugt, die Gesetzmäßigkeit des Schiedsspruches in materieller oder formeller Hinsicht zu prüfen (vgl. Anm. 1 sowie Anm. 6 zu § 867).

§ 869.

Nach Erlassung des Vollstreckungsurtheils[1] kann die Aufhebung des Schiedsspruchs nur aus den im § 867 Nr. 6 bezeichneten Gründen und nur dann beantragt werden, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, den Aufhebungsgrund in dem früheren Verfahren geltend zu machen.[2]

E. 810. P. 445. 593.

1) Vor Erlassung des Vollstreckungsurtheils kann die Partei auf Aufhebung des Schiedsspruches aus allen im § 867 bezeichneten Gründen Klage erheben. Ist dagegen das Vollstreckungsurtheil einmal erlassen, so kann auch vor eingetretener Rechtskraft desselben die Aufhebung des Schiedsspruchs aus anderen Gründen als § 867 Nr. 6 mittelst Klage nicht gefordert werden, vielmehr ist es Sache des Beklagten, die noch nicht berücksichtigten Aufhebungsgründe durch das zulässige Rechtsmittel geltend zu machen. Andernfalls würde der prozeßpolitische Zweck der Vorschrift, den Beklagten zur Geltendmachung seiner Einwendungen in diesem Verfahren zu nöthigen, nicht vollständig erreicht werden. Wird dann allerdings das Vollstreckungsurtheil in der folgenden Instanz aufgehoben, dann ist auch ein solches nicht mehr erlassen, und es kann nunmehr der Beklagte die Aufhebungsklage ohne Beschränkung anstellen; indessen wird solche dann eben wegen der Versagung des Vollstreckungsurtheils meist unnöthig werden, worin sich der praktische Werth der Vorschrift zeigt. Es ist hiernach nicht zulässig, mit Hellmann **3**, 224, vor Erlassung einzuschalten: „rechtskräftiger". Wortlaut und ratio legis sprechen dagegen.

2) Die Bestimmung entspricht dem § 545. Ueber Glaubhaftmachung § 266. Abgesehen von einem Verzichte der Gegenpartei ist dieses Klage-Erforderniß von Amtswegen zu prüfen. Vgl. auch Anm. 2 zu § 868.

§ 870.

Die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs ist im Falle des vorstehenden Paragraphen binnen der Nothfrist eines Monats zu erheben.[1]

Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Partei von dem Aufhebungsgrunde Kenntniß erhalten hat, jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft des Vollstreckungsurtheils.[2] Nach Ablauf von zehn Jahren, von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils an gerechnet, ist die Klage unstatthaft.[3]

Wird der Schiedsspruch aufgehoben, so ist zugleich die Aufhebung des Vollstreckungsurtheils auszusprechen.

E. 811. N. 1177. 1178. P. 445. 593.

1) Vgl. § 549 Abs. 1, 835 Satz 1. Vor Erlassung des Vollstreckungsurtheils ist die Klage an keine Frist gebunden. Die Nothfrist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen (§ 201 Abs. 2). Ueber die Berechnung der Frist vgl. 200.

2) Vgl. § 549 Abs. 2, 835 Satz 2. Ueber die Beweislast vgl. Anm. 2 zu § 549; über die Prüfung bez. Berücksichtigung der Versäumung von Amtswegen gilt hier das Anm. 2 zu § 835 Bemerkte. Das Verfahren richtet sich nach den allgemeinen Regeln. Wegen der Zuständigkeit vgl. § 871. Einstweilige Anordnungen wegen Einstellung der Zwangsvollstreckung dürften — abgesehen von den Vorschriften der §§ 814 und EG. § 16 Nr. 4 — auch nach Analogie des § 647 für zulässig zu erachten sein, da die Klage der Restitutionsklage nachgebildet ist. (v. Sarwey 2, 370, Struckmann-Koch Anm. 4, letztere jedoch auf § 688 verweisend, dessen Analogie hier nicht zutrifft.)

3) Die Frist von zehn Jahren ist hier stehen geblieben, obwohl die RK. die gleiche Frist für die Nichtigkeits- und Restitutionsklage auf fünf Jahre herabgemindert hat (vgl. § 549). Die Frist ist keine Verjährungs- sondern eine prozessualische Präklusiv-Frist, unterliegt also keiner Unterbrechung und überhaupt nicht den civilrechtlichen Vorschriften über die Verjährung.

§ 871.

Für die Klagen, welche die Ernennung oder Ablehnung eines Schiedsrichters, das Erlöschen eines Schiedsvertrags, die Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens, die Aufhebung eines Schiedsspruchs oder die Erlassung des Vollstreckungsurtheils zum Gegenstande haben,[1] ist das Amtsgericht oder das Landgericht zuständig, welches in einem schriftlichen Schiedsvertrag[2] als solches bezeichnet ist, und in Ermangelung einer derartigen Bezeichnung, das Amtsgericht oder das Landgericht, welches für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständig sein würde.[3]

Unter mehreren hiernach zuständigen Gerichten ist und bleibt dasjenige zuständig, an welches sich zuerst eine Partei oder das Schiedsgericht (§ 865) gewendet hat.[4]

E. 812. N. 1193. P. 445. 593.

1) Vgl. §§ 855 Abs. 2, 857 (Ernennung eines Schiedsrichters), § 858 (Ablehnung), § 859 (Erlöschen des Schiedsvertrages), §§ 851—853, 863 (Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens), §§ 867, 869, 870 (Aufhebung des Schiedsspruches), § 868 (Erlaß des Vollstreckungsurtheils). Auch im Falle des § 862 kommt die Zuständigkeitsbestimmung des § 871 zur Anwendung. Vgl. Anm. 1 zu § 862. Die Klage auf Bestätigung eines von der Gegenpartei durch bloße Erklärung abgelehnten Schiedsrichters ist eine die Ablehnung eines Schiedsrichters zum Gegenstand habende Klage; sie hat ebenso wie die Ablehnungsklage, die Klage betr. das Erlöschen des Schiedsvertrages und auf Unzulässigkeitserklärung des schiedsrichterlichen Verfahrens die Natur einer Feststellungsklage nach § 231.

2) Eine mündliche Vereinbarung über die Zuständigkeit ist hiernach nicht in erster Reihe zu berücksichtigen, wenngleich nach dem speziellen Rechte zur Gültigkeit des Schiedsvertrages die mündliche Form genügen sollte, vielmehr würde dieselbe nach den allgemeinen Regeln über die Prorogation zu beurtheilen sein, vgl. Anm. 3.

3) Die Zuständigkeit des für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständigen Gerichts ist hiernach nur eine subsidiäre. Doch ist eine Prorogation an dasselbe nicht untersagt. Ebenso ist die Prorogation an ein anderes Gericht als das für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständige von dem im schriftlichen Schiedsvertrage bezeichneten Gericht zulässig, selbst dann, wenn für die gerichtliche

Geltendmachung des Anspruchs ein ausschließlicher Gerichtsstand vorgeschrieben ist, weil dieser Gerichtsstand überhaupt nicht in Frage kommt, wenn der Schiedsvertrag selbst das zuständige Gericht bezeichnet. Dagegen ist die Prorogation unzulässig, wenn das für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständige Gericht in erster Reihe zuständig wird, insoweit ein ausschließlicher Gerichtsstand für die Sache selbst vorgeschrieben ist. Vgl. auch Seuffert zu § 871, v. Bülow Anm. 2.

Die Zuständigkeit der KfH. ist nicht ausgeschlossen, wenngleich man die Kompetenz der beabsichtigt gewesenen Handelsgerichte hat ausschließen wollen. Die Abweichung von der Zuständigkeit für die Vollstreckungsklagen aus ausländischen Urtheilen (Anm. 3 zu § 660) beruht hier darauf, daß § 871 ausdrücklich die Zuständigkeit für den Anspruch selbst als entscheidend erklärt; Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen, Gaupp zu § 871; Puchelt S. 766; Hellmann 3, 266. Ebenso OLG. Köln in Wallm. 9, 757.

4) Die Prävention, mag dieselbe von der Partei oder von dem Schiedsgericht durch Niederlegung des Schiedsspruches erfolgt sein, entscheidet die Zuständigkeit für alle im § 871 bezeichneten Klagen („ist und bleibt zuständig") vorausgesetzt, daß die Prorogation bei einem zuständigen Gerichte erfolgt ist, wie der Wortlaut ergiebt, mag diese Zuständigkeit auf Gesetz oder zulässiger Vereinbarung beruhen. Das nur subsidiär zuständige Gericht (vgl. Anm. 3) ist nicht zuständig, so lange das in erster Reihe zuständige Gericht nicht durch Prorogation fortgefallen ist. Selbstredend bewirkt die Prävention nicht Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes (Endemann 3, 489).

Der Ausdruck „sich gewendet hat" verleitet zu der Annahme, daß die von der Partei ausgehende Prävention schon mit Einreichung der Klage zur Terminsbestimmung begründet werde, entgegen den Grundsätzen der §§ 235, 236 (vgl. auch Anm. 1 zu § 35); eine solche Abweichung von den Kardinalgrundsätzen des Systems kann nicht angenommen werden. Die Allgemeinheit des Ausdruckes ist dadurch veranlaßt, daß die Niederlegung des Schiedsspruches durch die Schiedsrichter bei dem Gericht mit umfaßt werden sollte.

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 10; AnwGbO. § 20.

§ 872.

Auf Schiedsgerichte, welche in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige oder andere nicht auf Vereinbarung beruhende Verfügungen[1] angeordnet werden, finden die Bestimmungen dieses Buches entsprechende Anwendung.

E. 813. P. 445. 593.

1) Auch die nicht auf Vereinbarung beruhenden Verfügungen umfassen nur solche, welche auf Privatautonomie beruhen und Schiedsrichter zur Entscheidung von Privatrechtsstreiten berufen, z. B. in Stiftungsurkunden, dagegen nicht die auf gesetzlicher oder behördlicher Anordnung beruhenden Schiedsgerichte, z. B. die gewerblichen Schiedsgerichte aus §§ 97a Nr. 6, 100d, 120a der Reichs-GewO. oder die in Preußen reglementsmäßig eingerichteten Schiedsgerichte in Rennangelegenheiten (vgl. Turnau, Preuß. Justizverf. I. S. 88, 89); desgleichen nicht die Schiedsgerichte der in Anm. 1 zu § 749 bezeichneten Reichs-Unfallversicherungsgesetze.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 30. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Gesetz,

betreffend die Einführung der

Civilprozeßordnung.

Vom 30. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§ 1.

Die Civilprozeßordnung tritt im ganzen Umfange des Reichs gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungsgesetze in Kraft.[1]

E. 1. P. 625. 649.

1) Nach dem EG. zum GV. § 1 sollte das Gerichts-Verfassungs-Gesetz an einem durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths festzusetzenden Tage, spätestens am 1. Oktober 1879, und gleichzeitig mit der Gebühren-Ordnung (§ 2) in Kraft treten. Eine besondere Verordnung ist nicht ergangen, vielmehr ist das GVG. und demnach auch die CP. gleichzeitig mit der Gebühren-Ordnung (vgl. Anm. zu § 2) am 1. Oktober 1879 in Kraft getreten.

Der § 1 bestimmt die äußeren Grenzen der Anwendbarkeit der CP. nach Raum und Zeit, die §§ 3—5 das Anwendbarkeits-Gebiet hinsichtlich der Gegenstände und der Personen.

§ 2.

Das Kostenwesen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wird für den ganzen Umfang des Reichs durch eine Gebührenordnung geregelt.[1]

P. 365.

1) Nach dem EG. zum GV. § 1 ist die Gebühren-Ordnung gleichzeitig mit dem GV. (vgl. Anm. 1 zu § 1) in Kraft getreten. Das Kostenwesen ist inzwischen durch folgende Gesetze geregelt:

1. das Gerichts-Kosten-Gesetz vom 18. Juni 1878, RGBl. S. 141;
2. die Gebühren-Ordnung für Gerichts-Vollzieher vom 24. Juni 1878, RGBl. S. 166.
3. die Gebühren-Ordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878, RGBl. S. 173;
4. die Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879, RGBl. S. 179.
5. das Gesetz betr. die Abänderung von Bestimmungen des GKG. und der Gebühren-Ordnung für Gerichts-Vollzieher vom 29. Juni 1881, RGBl. S. 178.

Die zu 1—4 genannten Gesetze sind gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungs-Gesetz am 1. Oktober 1879 in Kraft getreten.

Für Preußen vgl. hierzu:

1. Ausführungs-Gesetz zum Gerichts-Kosten-Gesetz und zu den Deutschen Gebühren-Ordnungen vom 10. März 1879, GS. S. 145.
2. Ausführungs-Gesetz zur Deutschen Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte vom 2. Februar 1880, GS. S. 43.

Für Bayern:

1. Verordnung die Gebühren der Gerichts-Vollzieher betr. vom 6. September 1879, Gesetz-Blatt S. 1091—1105, abgeändert durch Ver. 15. Juli 1881.
2. Verordnung die Ausführung des Gerichts-Kosten-Gesetzes betr. vom 20. September 1879, Gesetz-Blatt S. 1195.
3. Bekanntmachung die Vollziehung des Reichs-Gerichts-Kosten-Gesetzes betr. vom 28. September 1879, Gesetz-Blatt S. 1290.
4. Verord. die Gebühren der Zeugen und Sachverständigen betr. v. 22. Sept. 1879 nebst Bek. v. 27. Sept. 1879, Gesetz-Blatt S. 1283, 1285.

§ 3.

Die Civilprozeßordnung findet auf alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören.[1]

Insoweit die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche besondere Gerichte zugelassen sind,[2] durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten übertragen wird,[3] kann dieselbe ein abweichendes Verfahren gestatten.[4]

E. 2. P. 625. 749.

1) Ueber den Begriff der bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vgl. Anm. 1 zu GV. § 13, Uebel in Busch **1**, 360 ff., Kroll, Klage und Einrede S. 18. Anordnungen in einem Verfahren sog. unstreitiger Gerichtsbarkeit unterliegen nicht dem GV. und der CP., sondern (auch hinsichtlich der Zuständigkeit wie des Verfahrens) den Landesgesetzen, so auch die Ernennung von Liquidatoren nach Art. 133 Abs. 2 HGB., sofern nicht ein Streit der Betheiligten darüber zu entscheiden ist; **RG. 13**, 155. Das Auseinandersetzungsverfahren nach dem rhein. Theilungs-Gesetze vom 18. April 1855 bez. nach französ., rhein. und badischem Rechte gehört nicht zur streitigen Rechtspflege, **RG. 10**, 294; RG. 21. Okt. 1884, JW. S. 317. Dagegen gehören dazu die bei einem solchen Verfahren hervortretenden Rechtsstreitigkeiten, **RG. 12**, 329. Nachdem die Theilungsklage durch das die Theilung anordnende Urtheil ihre Erledigung gefunden hat, sind die sich ergebenden Streitpunkte durch selbständige Klage zum Austrag zu bringen, **RG.** 15. März 1887, JW. S. 188. Vgl. preuß. Ges. v. 22. Mai 1887 betr. das Theilungsverf. u. d. gerichtl. Verkauf von Immobilien im Geltungsbereich des rhein. Rechts, GS. S. 136. — Ordentliche Gerichte sind die Amtsgerichte, Landgerichte, Oberlandesgerichte, das Reichsgericht (GV. § 12), sowie diejenigen obersten Landesgerichte, welche in Gemäßheit des EG. zum GV. § 8 errichtet werden. Vor die ordentlichen Gerichte gehören alle diejenigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht entweder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist, oder reichsgesetzlich besondere Gerichte bestellt oder zugelassen sind (GV. § 13). Vgl. im Uebrigen, insbesondere auch wegen der Ausnahme von dem Grundsatze des Abs. 1 die Einleitung zu diesem Kommentar § 4 (Anwendbarkeitsgebiet der Civilprozeßordnung), ferner §§ 706, 757, 811 und Vorbem. vor § 823, Anm. 2 zu § 837. Nach § 65 KO. findet die CP. ferner auf das Konkursverfahren entsprechende Anwendung.

Auf Injuriensachen findet die CP. keine Anwendung; EG. zur StP. § 11 Abs. 1. „Die Verfolgung von Beleidigungen und Körperverletzungen findet nur nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung statt", vgl. Anm. 3 zu § 18 EG.

2) Welche besonderen Gerichte zugelassen, bestimmt GV. § 14.

3) Abs. 2. Die Uebertragung ist im EG. zum GV. § 3 Abs. 1 und 2 gestattet (für die Uebertragung an das Reichsgericht durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths, vgl. die Verordnungen vom 26. September 1879, RGBl. S. 287 ff.).

4) Von der Ermächtigung gemäß Abs. 2 ist für Preußen Gebrauch gemacht in § 30 Abs. 1 des AG. zur CP. bez. des Verfahrens in den nach der Gemeinheitstheilungs-Ordnung zu behandelnden Theilungen und Ablösungen in den Landestheilen des linken Rheinufers, welches bereits nach dem Gesetze vom 19. Mai 1851 (GS. S. 383) im Wesentlichen den ordentlichen Gerichten übertragen war und gemäß AG. zum GV. § 16 von Neuem übertragen ist.

Daß umgekehrt die Vorschriften der CP. durch die Landesgesetzgebung auf das Verfahren vor besonderen Gerichten anwendbar gemacht werden können, ist selbstverständlich. Vgl. Preuß. AG. zur CP. §§ 1, 4, 9, 10, 11, 12, Ges. betr. die Rheinschifffahrtsgerichte v. 8. März 1879 § 7, betr. die Elbzollgerichte v. 9. März 1879 § 5, Ges. betr. das Verfahren in Auseinandersetzungs-Angelegenheiten vom 18. Febr. 1880 § 1, GS. S. 59.

§ 4.

Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, für welche nach dem Gegenstand oder der Art des Anspruchs der Rechtsweg zulässig ist, darf aus dem Grunde, weil als Partei der Fiskus, eine Gemeinde oder eine andere öffentliche Korporation betheiligt ist, der Rechtsweg durch die Landesgesetzgebung nicht ausgeschlossen werden.[1]

E. 2a. P. 749—751. Sitz. 173. S. 23. 24.

1) Der zu Grunde liegende Gedanke ist: „Civilprozesse des Fiskus und der Gemeinden u. s. w. sollen in denjenigen Fällen, wo die gleichartigen Prozesse unter Privaten vor die ordentlichen Gerichte gehören, den Gerichten nicht allein deshalb entzogen werden, weil der Fiskus oder die Gemeinde u. s. w. betheiligt sind." Es wird in jedem einzelnen Falle zu prüfen sein, ob die Ausschließung des Rechtsweges aus objektiven Gründen oder lediglich wegen der Person des Fiskus u. s. w., erfolgt ist (vgl. Einleitung zur CP. § 4 I. u. Anm. zu § 1 des GV., ferner Reichstagssitzung vom 27. Nov. 1876, II. Lesung). Die Bestimmung ist hauptsächlich gegen desfallsige Beschränkungen des Rechtsweges nach französischem Rechte in Elsaß-Lothringen gerichtet. Durch § 4 werden nicht solche Vorschriften berührt, welche die Erhebung einer Klage Seitens des Fiskus, einer Gemeinde u. s. w. von einer von Aufsichtswegen zu ertheilenden Ermächtigung abhängig machen (P. z. GV. 805) und ebensowenig Vorschriften, welche die Erhebung der Klage gegen den Fiskus u. s. w. erst nach vorgängiger Entscheidung der Verwaltungsbehörden zulassen, vgl. z. B. § 150 des Reichsbeamtenges. vom 31. März 1873, für Preußen Ges. vom 24. Mai 1861 § 2, Anm. zu § 139, oder erst nach vorgängiger Einreichung einer Denkschrift (franz. Decret v. 28. Okt. 1790 Tit. III. Art. 15) Klage zulassen, **RG. 17**, 416; auch nicht Vorschriften für Streitigkeiten bestimmter Kategorien, für welche landesgesetzlich der Rechtsweg ausgeschlossen ist, **RG.** 28. Okt. 1887, JW. S. 493.

Für Bayern vgl. AG. zur CP. Art. 2.

§ 5.

In Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherr-

lichen Familien sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern finden die Bestimmungen der Civilprozeßordnung nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten.[1] Für vermögensrechtliche Ansprüche Dritter darf jedoch die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht von der Einwilligung des Landesherrn abhängig gemacht werden.[2]

E. 3. P. 625. 751. Sitz. 173. S. 24.

1) Vgl. EG. zum GV. § 5, sowie CP. §§ 196 Abs. 2 (persönliches Erscheinen vor Gericht), § 340 Abs. (Zeugenvernehmung), §§ 441 Abs. 2, 444 Abs. 3 (Eidesleistung). Die Exemtionen der §§ 196, 340, 441, 444 sind reichsgesetzlich geordnet, damit die entsprechenden Privilegien des Landesherrn u. s. w. nicht nur für den betr. Bundesstaat gelten. Während die in der CP. selbst bestimmten Ausnahmen, dem § 1 EG. entsprechend, im ganzen Umfange des Reiches gelten, behalten nach Prot. 625 und Mot. z. GV. S. 211 die im § 5 EG. vorbehaltenen Vorschriften der „Hausverfassungen und Landesgesetze" ihre Wirksamkeit nur in den einzelnen Bundesstaaten, für welche sie gegeben sind bez. werden. AM. Wach **1** § 34 Schluß S. 413, 414. Vgl. dagegen Seuffert in Busch **11**, 193 und andererseits Eccius in Rass.-Kün. **30**, 459. Vorbehalten sind durch § 5 nicht nur die gegenwärtigen, sondern auch die künftigen Vorschriften für die Landesherren und die bezeichneten Familienglieder. — Unter den Landesherren sind natürlich nur die regierenden — nicht die depossedirten — deutschen Landesherren zu verstehen, und unter landesherrlichen Familien nur die Familien regierender deutscher Landesherren (vgl. Puchelt **2**, 775, Struckmann-Koch Anm. 3). Der Fürstlichen Familie Hohenzollern ist durch Accessionsvertrag v. 7. Dez. 1849 und das Preuß. Ges. v. 12. März 1850 der bisherige Rang und eine ihren verwandtschaftlichen und sonstigen Verhältnissen zum Königl. Preuß. Hofe entsprechende Stellung zugesichert (Mot. zum GV. S. 211). Zu den durch § 5, sowie EG. zum GV. § 5 aufrecht erhaltenen Privilegien gehören namentlich die durch die Landesgesetze und die Hausverfassungen begründeten besonderen Gerichte, Austräge und eximirten Gerichtsstände, ferner Spezialvorschriften wegen der Passivlegitimation und wegen der Ehescheidungen (vgl. Anm. zu § 5 EG. zum GV.). Abgesehen von der Vorschrift des Schlußsatzes des § 5 können sowohl die Zuständigkeitsnormen als auch das Verfahren geändert, auch der Rechtsweg ausgeschlossen oder beschränkt, besondere Gerichtshöfe eingesetzt oder Beschränkungen für die Klageerhebungen eingeführt werden; also namentlich auch hinsichtlich der nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten und der Familienverhältnisse, **RG. 12**, 412. Insoweit Spezialvorschriften auf Grund des § 5 entgegenstehen, ist auch der Gerichtsstand der Widerklage aus § 33 ausgeschlossen, da die Exemtion sich auf alle Bestimmungen der CP. bezieht (vgl. über die desfallsige gemeinrechtliche Kontroverse Wetzell § 42 Nr. 2). Für auswärtige Landesherren ist, soweit es sich um ihre Person — nicht den durch sie repräsentirten Staat, vgl. Vorb. 7 vor § 12 — handelt, keine Exemtion aufgenommen und also auch der von Wetzell § 39, Not. 14, für das gem. R. aufgestellte Grundsatz, daß gegen auswärtige Landesherren nur mit deren Zustimmung gerichtlich vorgeschritten werden dürfe, nicht anzuerkennen. Vgl. dazu Busch **11**, 192, 193.

2) Der Schlußsatz ist hauptsächlich für Württemberg (vgl. Gaupp), beide Mecklenburg und Sachsen-Meiningen von Wichtigkeit, da in diesen Bundesstaaten die Eröffnung des Rechtswegs gegen den Landesherrn von dessen Genehmigung (bez. von der in dessen Willen stehenden Bestellung eines landesherrlichen Prokurators) abhängig war. Wegen der Bedeutung des Ausdrucks „vermögensrechtliche Ansprüche" vgl. Anm. 3 zu § 21. Unter dem Ausdrucke „Dritter" sind Alle zu verstehen, welche nicht zu der „landesherrlichen Familie" gehören, deren Haupt oder Mitglied in Anspruch genommen werden soll. In Preußen haben die Mitglieder der königlichen Familie und der fürstlichen

Familie Hohenzollern ihren persönlichen Gerichtsstand bei dem gemäß § 18 des Pr. AG. zur GV. mit dem OLG. (Kammergerichte) zu Berlin gebildeten Geheimen Justizrath, bestehend aus zwölf Mitgliedern des Kammergerichts, von denen fünf die erste und sieben die zweite Instanz bilden (Art. IV. Nr. 1 des Ges. vom 26. April 1851, GS. S. 181). Durch § 9 des Pr. AG. zur CP. ist bestimmt;

„Die Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung und des Einführungs-Gesetzes zu derselben finden auch auf die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten Anwendung, welche vor dem Geheimen Justizrath verhandelt werden. Die erste Instanz des Geheimen Justizraths gilt hierbei als Landgericht, die zweite als Oberlandesgericht."

Die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel der Revision und Beschwerde gegen die von dem Geheimen Justizrath in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten als OLG. erlassenen Entscheidungen ist durch § 2 der Kais. Verordn. v. 26. Sept. 1879 (RGBl. S. 287) auf das Reichsgericht übertragen.

Für Bayern hat nach Art. 1 des AG. zur CP. die Civilliste des Königs ihren allgemeinen Gerichtsstand vor den Gerichten der Hauptstadt. Vgl. ferner Kleiner **1**, 108 (für 1878) und Nachträge; Hellmann Lehrb. S. 65 ff.

Für Württemberg vgl. Art. 1 des AG. zur CP. vom 18. Aug. 1879 (Gerichtsstand beim OLG. in erster und zweiter Instanz. In erster Instanz finden die Vorschriften der CP. über das Verfahren Anwendung).

Für Hessen Ges. v. 7 Juni 1879 (Regier.-Bl. S. 357 und Kais. Verordn. vom 26. Sept. 1870, RGBl. S. 289). Vgl. Entscheid. des OLG. Darmstadt v. 9. Juli 1884, Wallm. **9**, 780 und **RG. 12**, 417. (Ehescheidungssache der Gräfin Alexandrine v. Hutten-Czapska wider den Großherzog Ludwig IV. von Hessen und bei Rhein.)

Für Mecklenburg sind die LG. zu Schwerin bez. Neu-Strelitz als ausschließlich zuständig erklärt (§ 1 Verord. zur A. der CP. vom 21. Mai 1879).

Ueber die Vertreter der Landesherren 2c. in Prozessen vgl. für Preußen § 3 des AG. zur CP.; derselbe lautet:

„Die für die Vermögensverwaltung der deutschen Landesherren und der Mitglieder der deutschen landesherrlichen Familien, sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern bestehenden Behörden gelten im Sinne der Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung als gesetzliche Vertreter derselben für alle zu ihrem Geschäftskreise gehörigen Gegenstände mit den Rechten und Pflichten der gesetzlichen Vertreter einer nicht prozeßfähigen Partei. Die Partei ist jedoch zur Ableistung eines Eides, unbeschadet des Rechts der Ableistung durch einen Bevollmächtigten selbst verpflichtet, wenn der Eid eine Thatsache betrifft, welche in einer eigenen Handlung der Partei besteht oder Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung gewesen ist." Vgl. Vorb. vor § 50.

Für die übrigen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 169, 207, 214, 226, 269. Dazu für Lippe-Detmold V. 30. Okt. 1879 GS. S. 899.

§ 6.

Mit Zustimmung des Bundesraths kann durch Kaiserliche Verordnung bestimmt werden:[1)]

1. daß die Verletzung von Gesetzen, obgleich deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, die Revision nicht begründe;
2. daß die Verletzung von Gesetzen, obgleich deren Geltungsbereich sich nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, die Revision begründe.

Die auf Grund der vorstehenden Bestimmungen erlassenen Verordnungen sind dem Reichstage bei dessen nächstem Zusammentreten zur Genehmigung

vorzulegen. Dieselben treten, soweit der Reichstag die Genehmigung versagt, für die am Tage des Reichstagsbeschlusses noch nicht anhängigen Prozesse außer Kraft.[2] Die genehmigten Verordnungen können nur durch Reichsgesetz geändert oder aufgehoben werden.[3]

E. 4. P. 625—635. 751. 754.

1) Die hier vorbehaltene Kaiserliche Verordnung ist am 28. Sept. 1879 erlassen und vom Reichstage mit Ausschluß des § 3 genehmigt. Dieselbe ist zu § 511 CP. vollständig abgedruckt. Durch Reichsges. vom 15. März 1881 u. 24. Juni 1886 (ebenfalls in Anm. 1 zu § 511 inhaltlich angegeben) sind dann noch die Bestimmungen ergänzt. Gemäß dem obigen § 6 könnten auch später noch künftige Ergänzungen durch Kais. Verordnungen in gleicher Weise bestimmt werden. Indeß nach der unbedingten Fassung des § 1 der V. vom 28. Sept. 1879 ist durch diese selbst der Erlaß solcher Ergänzungs-Verordnungen als absichtlich konsumirt und abgeschlossen anzusehen, so daß künftig nur noch durch die Reichsgesetzgebung Aenderungen erfolgen können, wie auch die Ergänzungen vom 15. März 1881 u. 24. Juni 1886 durch Reichsgesetz erfolgten, Gaupp, Anm. IV. Zweifelh. Struckmann-Koch Anm. 4. — Ueber die Geschichte der Vorschrift ist zu bemerken: Der Grundsatz des § 511, daß das Reichsgericht über Verletzung von Gesetzen entscheiden solle, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, wurde allseitig als allein nicht genügend anerkannt, um dem beabsichtigten Zwecke zu entsprechen, daß das Reichsgericht nur über die Rechtsnormen allgemeinerer Rechtsgebiete, wie die des gemeinen Rechts, des franz. Rechts und des preuß. Landrechts (nebst Ergänzungen) entscheiden sollte, und nicht über lokale und partikularrechtliche Rechtsgrundsätze. Von den letzteren haben manche ein Geltungsgebiet, welches über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinausreicht, ohne bei ihrer Vereinzelung einen Anspruch auf reichsgerichtliche Beurtheilung machen zu können. Andererseits konnte es zumal vor der Feststellung der Justizorganisation zweifelhaft erscheinen, ob nicht für bedeutendere Rechtssysteme, selbst wenn sie nicht über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus sich erstreckten (badisches, württembergisches Recht), die reichsgerichtliche Entscheidung in der Revisionsinstanz vorzubehalten sei. Bei der Vielgestaltigkeit der deutschen Partikularrechte war es weder möglich, in kurzer Zeit eine vollständige Uebersicht über alle hierbei zu beurtheilenden einzelnen Partikularrechte zu gewinnen, noch auch leicht, selbst nur einen gemeingültigen Ausdruck für den Zweck zu gewinnen, da das gemeine, franz. und preuß. Recht vielfach und zwar in verschiedenen Gebieten verschieden ergänzt sind, das preuß. Recht sogar ebenfalls als partikulares bezeichnet werden kann. Nach mehrfachen anderen Vorschlägen, um die entsprechende Fixirung und die dafür nöthige Zeit zu gewinnen, wurde schließlich der Abs. 1 des § 6 nach dem Vorschlage des Bundesraths unter Hinzuziehung des zur Wahrung der konstitutionellen Rechte des Reichstages von der RK. redigirten Abs. 2 angenommen.

2) Der Abs. 2 bis zu den Worten „außer Kraft" ist auf Antrag Wolfffson von der RK. hinzugefügt. Unter „Reichstagsbeschluß" ist nach der Deklaration des Antragstellers (P. 752) der definitiv im letzten Stadium der Verhandlungen entscheidende Beschluß des Reichstages zu verstehen. Argum. e. contr. folgt daraus, daß trotz der Nichtgenehmigung des § 3 der Verordnung durch den Reichstag für alle bis zu dem Tage des entscheidenden Reichstagsbeschlusses (jedoch ausschließlich desselben) anhängig gewordenen Prozesse, die Bestimmung des § 3 in Kraft geblieben ist.

3) Der Schlußsatz ist auf Antrag v. Puttkamer von der RK. hinzugesetzt, um die Stetigkeit der Rechtsentwickelung zu wahren und die einschlägigen Fragen nicht fortwährend im Flusse zu erhalten. Soweit die Genehmigung vom Reichstage versagt ist, nämlich zu § 3 (vgl. Anm. 1) kann die Verordnung nicht im Wege der Octroyirung wiederholt werden.

§ 7.[1]

Ist in einem Bundesstaat auf Grund der Bestimmung des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze § 8 für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ein oberstes Landesgericht errichtet, so wird das Rechtsmittel der Revision bei diesem Gerichte eingelegt. Die Einlegung erfolgt durch Einreichung der Revisionsschrift.[2] Eine Abschrift derselben ist der Gegenpartei von Amtswegen zuzustellen.

Das oberste Landesgericht entscheidet ohne vorgängige mündliche Verhandlung endgültig über die Zuständigkeit für die Verhandlung und Entscheidung der Revision. Erklärt es sich für zuständig, so ist der Termin zur mündlichen Verhandlung von Amtswegen zu bestimmen und den Parteien bekannt zu machen. Erklärt es sich dagegen für unzuständig, weil das Reichsgericht zuständig sei, so sind dem letzteren die Prozeßakten zu übersenden.[3]

Die Entscheidung des obersten Landesgerichts über die Zuständigkeit ist auch für das Reichsgericht bindend.[4] Der Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Reichsgericht ist von Amtswegen zu bestimmen und den Parteien bekannt zu machen.

Die Fristbestimmungen in den §§ 517, 519 der Civilprozeßordnung bemessen sich nach dem Zeitpunkte der Bekanntmachung des Termins zur mündlichen Verhandlung an den Revisionsbeklagten.[5]

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf das Rechtsmittel der Beschwerde entsprechende Anwendung.[6]

E. 5. P. 635—639. 754. 755.

1) Vgl. Vorb. vor § 507, sowie Anm. 1 zu § 515 CP. Die Bestimmungen dieses Paragraphen haben ebenso wie § 8 nur für Bayern aktuelle Bedeutung, da nur in diesem Bundesstaate ein oberstes Landesgericht eingerichtet ist (AG. zum GV. v. 23. Febr. 1879 Art. 42), und sind den entsprechenden Vorschriften des Reichsgesetzes v. 12. Juni 1869 betr. das ROH. im Wesentlichen nachgebildet. Sie dienen hauptsächlich dazu, negative Kompetenzkonflikte zwischen dem obersten Landesgerichte und dem Reichsgerichte zu verhüten. Die Abweichungen von dem Verfahren ergeben sich von selbst daraus, daß vor der endgültigen Bestimmung über die Kompetenz eine Ladung zur mündlichen Verhandlung nicht erfolgen kann.

2) Der Tag des Einganges der Revisionsschrift bei dem obersten Landesgerichte entscheidet über die Wahrung der Nothfrist, CP. § 514. Die gleichzeitige Einlegung der Revision mit der Zustellung des Urtheils ist hier nicht möglich. Obligatorische Erfordernisse der Revisionsschrift sind in diesem Falle nur:

a) die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Revision gerichtet wird,

b) die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil die Revision eingelegt werde (§ 515).

Die Nr. 3 des § 515 kommt hier nicht zur Anwendung. Die blos instruktionellen Erfordernisse enthalten §§ 516 und 121. Auch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Nothfrist kann nur bei dem obersten Landesgericht durch Einreichung des Schriftsatzes bei demselben beantragt werden (argum. § 214 Abs. 2, Struckmann-Koch, Seuffert, v. Bülow, Gaupp zu § 7). Ueber die Zulassung derselben ist erst nach Entscheidung über die Zuständigkeit von dem hiernach zuständigen

Gericht in der mV. zu entscheiden. Der Fall des § 213 kommt hier nicht zur Anwendung, da es sich nicht um „Zustellung" eines Schriftsatzes handelt.

3) Abs. 2. Die mV. ist ausgeschlossen und selbst fakultativ nicht zulässig. Schriftliche Erklärungen können erfordert werden, sind indeß nicht nöthig. Die Entscheidung über die sachliche Zuständigkeit oder Unzuständigkeit kann das oberste Landesgericht nicht aus den Beschwerdepunkten entnehmen — welche in der Revisionsschrift nicht einmal nothwendig enthalten sein müssen (vgl. Anm. 2) — sondern aus den Akten und der daraus hervorgehenden Natur des Rechtsstreites, also auch namentlich nach der Richtung hin, ob eine Handelssache im Sinne des Reichsgesetzes v. 12. Juni 1869 vorliegt oder nicht. Die Frage nach der Zulässigkeit der Revision in dem konkreten Falle hat mit dieser Entscheidung über die sachliche Zuständigkeit des obersten Landesgerichts oder des Reichsgerichts nichts zu thun und bleibt daher dem zuständig erklärten Gerichte vorbehalten. Ist eine Handelssache, bez. eine andere dem Reichsgerichte unterstellte Sache mit einer der Kompetenz des obersten Landesgerichts unterliegenden Sache kumulirt, ohne daß die Kumulation bereits in den früheren Instanzen beseitigt wäre, so entscheidet der höhere Werth (§ 14 des Reichsgesetzes v. 12. Juni 1869, P. 636, 637). — Ebenso wie das oberste Landesgericht, hat gemäß § 294 Abs. 3 auch das Reichsgericht, wenn es für zuständig erklärt ist, zur mV. zu laden.

4) Abs. 3. Die Worte „auch für das Reichsgericht" sind ein redaktioneller Zusatz der RK. Sie sagen indirekt, daß die einmal getroffene Entscheidung auch von dem obersten Landesgerichte nicht wieder in Frage gestellt werden kann.

5) Der Abs. 4 ist ein Antrag der RK. (Antrag Struckmann).

6) Abs. 5. Die entsprechende Anwendung für die Beschwerde versteht sich dahin: die Beschwerdeschrift ist von der Partei entweder bei dem Vorderrichter oder bei dem obersten Landesgerichte einzureichen, §§ 532, 540. Im ersteren Falle hat das betreffende Oberlandesgericht die Beschwerdeschrift gemäß §§ 534, 540 dem obersten Landesgericht vorzulegen. Soweit Anwaltszwang für die Sache besteht, § 532 Abs. 2, kann die Beschwerdeschrift gemäß § 8 von jedem bei einem Land- oder Oberlandesgericht oder bei dem obersten Landesgerichte zugelassenen Rechtsanwalt ausgehen, selbst wenn sie bei dem Oberlandesgericht eingereicht wird. Das oberste Landesgericht entscheidet sodann zunächst über seine Zuständigkeit und bejahenden Falls, sei es ohne mV., sei es nach amtlicher Ladung der Parteien zur mV. in der Sache selbst, verneinenden Falls giebt es die Beschwerde an das Reichsgericht ab. (Vgl. Struckmann-Koch, v. Bülow, Petersen, Gaupp zu § 7, Endemann **3**, 511, Hellmann **3**, 237, Petersen **2**, 929. AM. Puchelt **2**, 780, welcher die Einreichung der Beschwerdeschrift nur bei dem obersten Landesgericht zulassen will.)

§ 8.

Der Bestellung eines bei dem obersten Landesgericht oder bei dem Reichsgerichte zugelassenen Rechtsanwalts bedarf es erst, nachdem das oberste Landesgericht über die Zuständigkeit Entscheidung getroffen hat. Für die dieser Entscheidung vorgängigen Handlungen können die Parteien sich auch durch jeden bei einem Land- oder Oberlandesgerichte zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen.[1)]

Die Zustellung der Abschrift der Revisionsschrift an den Revisionsbeklagten und die Bekanntmachung des Termins zur mündlichen Verhandlung an die Parteien erfolgt in Gemäßheit des § 164 der Civilprozeßordnung.[2)]

E. 5a. P. 635. 639. 755.

1) Zusatz der RK. (vgl. Anm. 1 zu § 515). Das Wort „auch" läßt erkennen, daß in jedem Falle auch ein bei dem obersten Landesgericht zugelassener Rechtsanwalt zur Einlegung der Revision und Beschwerde (vgl. Anm. 6 zu § 7) bei dem obersten Landesgerichte befugt ist. Dagegen hat allerdings § 100 Abs. 2 der Rechtsanwaltsordnung den bei dem Reichsgericht zugelassenen Rechtsanwälten die Thüren des obersten Landesgerichts verschlossen. Sobald die Entscheidung über die Zuständigkeit erlassen ist, findet Abs. 1 nicht mehr statt, auch nicht für die Zurücknahme der Revision, RG. 20. Nov. 1884, JW. 1885 S. 6 Ziff. 2.

2) Zusatz der RK., dadurch motivirt, daß § 164 sonst nicht ohne Weiteres anwendbar wäre.

§ 9.

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts[1] erfolgt, falls es sich um die Zuständigkeit solcher Gerichte handelt, welche verschiedenen Bundesstaaten angehören und nicht im Bezirk eines gemeinschaftlichen Oberlandesgerichts ihren Sitz haben,[2] durch das Reichsgericht auch dann, wenn in einem dieser Bundesstaaten ein oberstes Landesgericht für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten errichtet ist.[3]

E. 6. P. 639. 756.

1) Vgl. CP. §§ 36, 37.

2) Der Zwischensatz ist von der RK. auf Anregung von Wolffson angemessener Weise eingeschaltet. Haben die Gerichte der verschiedenen Bundesstaaten im Bezirke eines Oberlandesgerichts ihren Sitz, so entscheidet dieses.

3) Die Bestimmung des zuständigen Gerichts erfolgt dagegen durch das oberste Landesgericht und nicht durch das Reichsgericht, wenn es sich um die Zuständigkeit der demselben Bundesstaate angehörigen, aber in verschiedenen Oberlandesgerichtsbezirken belegenen Gerichte handelt (Mot. zu §§ 36, 37 CP. S. 65).

§ 10.

Die Bestimmungen der Civilprozeßordnung über das Verfahren in Entmündigungssachen[1] finden auf die Bestellung eines Beistandes für einen Geistesschwachen oder für einen Verschwender, insofern diese Bestellung nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts erforderlich ist,[2] entsprechende Anwendung.

E. 7. P. 639. 756.

1) §§ 593—627.

2) Die Bestimmung ist mit Rücksicht auf die Gebiete des französischen Rechts (vgl. code civil art. 499, 513—515) und die dort zulässige beschränkte Entmündigung gegeben. (Vgl. Vorb. vor § 593.)

§ 11.

Die Landesgesetze können in anderen als in den durch ein Reichsgesetz bestimmten Fällen die Anwendung der Bestimmungen der Civilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren[1] ausschließen oder diese Bestimmungen durch andere Vorschriften ersetzen, insoweit nicht § 849 der Civilprozeßordnung entgegensteht.[2]

E. 8. P. 639. 756.

1) §§ 823—850 CP.

2) Der § 11 regelt nur das Verhältniß der civilprozessualischen Bestimmungen über

das Aufgebotsverfahren gegenüber der zukünftigen Landesgesetzgebung. Soweit diese von der ihr hier ertheilten Befugniß keinen Gebrauch macht, also gegenüber den bei dem Inkrafttreten der CP. bereits bestehenden Landesgesetzen, kommt § 14 Abs. 1 zur Anwendung. Vgl. Vorb. vor § 823; Anm. 2 zu § 837.

§ 12.

Gesetz im Sinne der Civilprozeßordnung und dieses Gesetzes ist jede Rechtsnorm.[1)]

E. 9. N. 7. P. 639. 756.

1) Die Fassung stammt aus dem N. § 7. Dieselbe Vorschrift findet sich im EG. z. StP. § 7 und im EG. z. KO. § 2. Ueber die Bedeutung von Rechtsnorm vgl. Anm. 4 zu § 511 CP.

§ 13.[1)]

Die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze werden durch die Civilprozeßordnung nicht berührt.[2)]

Aufgehoben werden:

1. § 2 des Gesetzes, betreffend die Aufhebung der Schuldhaft, vom 29. Mai 1868;[3)]
2. Artikel 34—36, 37 Satz 2, 39, 77, 78, 79 Abs. 2, 488, 494, 889 des Handelsgesetzbuchs;[4)]
3. § 6 des Gesetzes, betreffend die Verbindlichkeit zum Schadensersatze für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Bergwerken u. s. w. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen, vom 7. Juni 1871;[5)]
4. § 14 des Gesetzes über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871, insoweit diese Vorschrift die Unterbrechung der Verjährung an die Anmeldung der Klage knüpft;[6)]
5. § 144 Abs. 4 des Gesetzes, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, vom 31. März 1873;[7)]
6. § 78 Abs. 3 des Gesetzes über Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875.[8)]

Der Artikel 80 der Wechselordnung wird dahin abgeändert, daß die Verjährung auch nach Maßgabe der §§ 190, 254, 461 Abs. 2, 471 Abs. 2 der Civilprozeßordnung unterbrochen wird.[9)]

In den Fällen der Artikel 348, 365, 407 des Handelsgesetzbuchs ist das im § 448 der Civilprozeßordnung bezeichnete Amtsgericht zuständig; auf die Ernennung, Beeidigung und Vernehmung der Sachverständigen finden die Vorschriften der Civilprozeßordnung in dem achten Titel des ersten Abschnitts des zweiten Buchs entsprechende Anwendung.[10)]

E. 10. P. 640—642. 756.

1) Die §§ 13—16 regeln das Verhältniß der Vorschriften der CP. zu den bei dem Inkrafttreten derselben geltend gewesenen prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze, § 13, der Landesgesetze, §§ 14, 15, und zu gewissen mit dem Prozeßrechte verwandten Rechtsregeln, § 16. In so weit diese Spezialbestimmungen nicht ausreichen, kommen die allgemeinen Grundsätze über die Kollision der Gesetze zur Anwendung, insbesondere § 2 der Deutschen Reichsverfassung (vgl. Einleitung § 4). An der Natur einer Vor-

schrift als einer prozeßrechtlichen wird selbstredend dadurch nichts geändert, daß sie in einem für das materielle Recht erlassenen Gesetze enthalten ist. Eine erschöpfende Grenzbestimmung zwischen materiellem und Prozeßrecht zu geben, kann nicht Aufgabe dieses Kommentars sein. Hier mag die Andeutung genügen, daß im Sinne der CP. jede Bestimmung civilprozessualischer Natur ist, welche eine Regel über die Voraussetzungen, die Art und Weise und die Wirkungen der Bethätigung von Privatrechten durch die Hülfe der ordentlichen streitigen Staats-Gerichtsbarkeit und ihrer Organe oder mittelst schiedsrichterlicher Entscheidung enthält (vgl. Wetzell, Einleitung § 1, Renaud, Einleitung § 3, Endemann, Lehrbuch Einleitung §§ 1, 2, 4). Ob die Bestimmung dem sog. formellen oder materiellen Prozeßrecht, d. h. dem eigentlichen Verfahren, oder den Voraussetzungen und Wirkungen desselben angehört, macht keinen Unterschied. Dagegen fallen unter den Begriff der prozeßrechtlichen Vorschriften nicht Bestimmungen des rein materiellen Rechts, wenngleich sie sich in Prozeßgesetzen befinden. Auch die CP. enthält mehrfache Vorschriften rein materieller Natur (vgl. CP. §§ 65, 72, 236 Abs. 1, 238, 394, 613 Abs. 2, 739 Abs. 2, 764 Abs. 2, 770, 778, 851—859). Das Verhältniß derselben zu abweichenden materiellen Vorschriften der Reichs- und Landesgesetze wird durch die §§ 13—16 nicht berührt. (AM. ohne Grund Endemann 3, 418.) Allerdings ist zuzugeben, daß die Frage, ob eine Vorschrift nur materielles Prozeßrecht enthält oder rein materieller Natur ist, nicht selten zu Zweifeln Veranlassung geben kann, und daß namentlich die Gefahr nahe liegt, die materiellen Wirkungen prozessualischer Akte (vgl. z. B. CP. §§ 709, 710, 810, 850) dem materiellen Rechte beizuzählen.

Das Verhältniß der Vorschriften der CP. zu der zukünftigen Reichsgesetzgebung bedurfte keiner besonderen Regelung, da grundsätzlich die späteren Reichsgesetze den älteren derogiren; die prozessualischen Bestimmungen der späteren Reichsgesetze (Kranken- und Unfallversich.-Gesetze) sind also natürlich durch § 13 nicht berührt. Bezüglich der zukünftigen Landesgesetzgebung entscheidet Art. 2 der Reichsverfassung für die Unzulässigkeit der Abänderung der Reichsgesetze durch die Landesgesetzgebung. Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen macht § 11 EG., vgl. Anm. dazu, sowie diejenigen Reichsgesetze, welche ähnliche Vorbehalte für die zukünftige Landesgesetzgebung enthalten, z. B. § 39 Abs. 3 des Reichsmilitärgesetzes (vgl. Anm. 1 zur CP. § 15). In denjenigen Fällen, wo die Reichsgesetzgebung sich für ein bestimmtes Gebiet der Aufstellung von Normen enthalten zu wollen erklärt und dieserhalb auf die Landesgesetze verweist (z. B. CP. §§ 757, 774 Abs. 2, 811, ferner EG. § 15), ist nicht blos die beim Inkrafttreten der CP. vorhandene, sondern auch die zukünftige Landesgesetzgebung unberührt geblieben. Wegen der in den Reichsgesetzen aufrecht erhaltenen bisherigen landesgesetzlichen Prozeßvorschriften vgl. Anm. 2.

2) Man hatte zwar die Tendenz, nur diejenigen prozessualischen Normen des Reichsrechts aufrecht zu erhalten, welche mit den Vorschriften der CP. übereinstimmen, oder welche nur scheinbar prozessualischer Natur sind, in Wahrheit materielles Recht enthalten; zu diesem Zweck ist es jedoch legislativ für geeigneter erachtet worden, die kleinere Zahl der der CP. widerstreitenden und deshalb in Wegfall kommenden Prozeßregeln des Reichsrechts einzeln als aufgehoben aufzuzählen und alle übrigen in Pausch und Bogen aufrecht zu erhalten, als die umgekehrte Methode zu befolgen (Mot. 483, 484). Wegen der Bedenklichkeit der Methode vgl. Endemann 3, 518, 519. Derselbe bemerkt mit Recht, daß bei der unterscheidungslosen Fassung des Abs. 1 — trotz der entgegenstehenden Absicht der Redaktion — auch solche prozeßrechtliche Vorschriften der Reichsgesetze fortbestehen müssen, welche der CP. widersprechen und nicht durch die folgenden Absätze des § 13 ausdrücklich aufgehoben sind. Hierzu gehören auch solche prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze, welche durch Aufnahme oder Aufrechterhaltung in Reichsgesetzen zu reichsgesetzlichen Vorschriften erhoben sind. Eine bloße Verweisung auf die Landesgesetze (z. B. in Art. 305 Abs. 2 HGB.) macht jedoch die

letzteren noch nicht zu reichsgesetzlichen Bestimmungen (vgl. Anm. 4 am Schlusse und Bemerkung zu Nr. 15), vielmehr ist in jedem einzelnen Falle zu prüfen, ob die Absicht des Reichsgesetzes dahin geht, eine landesgesetzliche Bestimmung als reichsgesetzliche zu adoptiren oder nur dahin, eine reichsgesetzliche Ordnung der Regeln nicht vorzunehmen, sondern es bei den Landesgesetzen bis zur Regelung der Sache von Reichswegen bewenden zu lassen (vgl. auch Anm. 5, 7, 8). Vgl. über das Verhältniß von Reichsrecht und Landesrecht im Civilprozeß im Allgemeinen Wach **1**, 189 ff. und Planck **1**, 14.

Die Gesetze des Norddeutschen Bundes sind an sich keine Reichsgesetze, sondern nur insoweit sie durch § 2 des Ges. betr. die Verfassung des Deutschen Reichs vom 16. April 1871 zu Reichsgesetzen erhoben sind. Soweit dies nicht der Fall, sind sie als Landesgesetze derjenigen Bundesstaaten anzusehen, in welchen sie Geltung erlangt haben. Abgesehen von den nach Abs. 2—4 ausdrücklich aufgehobenen, bez. abgeänderten Normen sind von reichsgesetzlichen, am 1. Okt. 1879 gültig gewesenen Prozeßvorschriften folgende in Kraft geblieben:

1. Ges. betr. die Aufhebung der Schuldhaft vom 29. Mai 1868 § 1.
2. Genossenschaftsgesetz vom 4. Juli 1868 §§ 11, 13, 16, 17, 22, 24, 29, 35, 43, 49, 50, 54, 59.
3. Gesetz vom 21. Juni 1869 betr. die Lohnbeschlagnahme (vgl. CP. § 749 Nr. 1), dessen § 4 Nr. 4 jedoch durch § 749 a. a. O. Abs. 3 abgeändert ist.
4. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 §§ 11, 88 (für § 103 vgl. jetzt §§ 99, 101 der neuen Fassung, RGBl. 1883 S. 177 ff.).
5. Deutsche Wechselordnung Art. 17, 26, 29, 46, 50, 51, 73, 41/91.
6. Handelsgesetzbuch Art. 111, 164, 213, 144, 172, 244, 247, 315, 455, 475. — Art. 9, 194, 195, 226. — Art. 117, 137, 167, 196, 227, 235, 460. — Art. 27, 37 Satz 1, 38, 40, 79 (Abs. 1), 232, 609, 610, 490—493, 119, 120, 126, 132, 169, 170, 446, 305. — Der Art. 325 enthält keine prozeßrechtliche Bestimmung (RG. **1**, 445, 446).
7. Ges. über die Abgaben von der Flößerei vom 1. Juni 1870 § 2.
8. Nachdrucksgesetz vom 11. Juni 1870 §§ 19, 29—31, 55.
9. Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 § 7.
10. Militärpensionsgesetz vom 27. Juni 1871 §§ 113—116.
11. Postgesetz vom 28. Oct. 1871 §§ 7, 8, 13, 20 (vgl. Anm. 18 zu § 715), 47.
12. Ges. betr. die Beschränkung des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen vom 21. Dez. 1871 § 42.
13. Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872 § 105.
14. Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 §§ 21, 143, 144 Abs. 1, 2, 3, 5, §§ 145, 147, 149—155.
15. Aufgebotsgesetz betr. Schuldurkunden des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches vom 12. Mai 1873 und die sämmtlichen Reichs-Anleihe-Gesetze (vgl. Anm. 2 zu §§ 837 und 838), welche Bestimmungen über das Aufgebotsverfahren enthalten, sowie Reichs-Bank-Statut § 8.

Das Norddeutsche Gesetz vom 9. Nov. 1867 § 6 gehört an sich nicht hierher, weil es nicht als Reichsgesetz gilt, wohl aber kommt es mittelbar in Betracht, in soweit es in den Reichs-Anleihe-Gesetzen in Bezug genommen ist. Dasselbe verweist seinerseits wieder auf §§ 1—13 der Preußischen Verordnung vom 16. Juni 1819, wo namentlich in Betreff der Publikation und der formellen Rechtskraft des Ausschlußurtheils abweichende Vorschriften von denen der CP. enthalten sind. Für Preußen sind diese Bestimmungen durch das Preuß. AG. zur CP. in Verbindung mit § 11 EG. antiquirt. Daß dieselben im Reiche und von Reichswegen fortbestehen sollten, hat man gewiß nicht beabsichtigt, und es ist deshalb wohl anzunehmen, daß mit der Aufhebung dieser Bestimmungen für

Preußen, dieselben auch für das Reich ihre Geltung verloren haben und durch die entsprechenden Vorschriften der CP. ersetzt worden sind.

16. Ges. über die Kriegsleistungen vom 13. Juni 1873 § 34.
17. Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 §§ 30, 31, 39.
18. Reichs-Militärgesetz vom 2. Mai 1874 § 39 Abs. 3. (Vgl. Anm. 1 oben; Struckmann-Koch Anm. 3; Endemann **3**, 519 und P. 641, 642.)
19. Markenschutzgesetz vom 30. Nov. 1874 §§ 13, 16, 19.
20. Ges. über die Beurkundung des Personenstandes vom 6. Februar 1875 §§ 76, 77, 78 Abs. 1 und 2.
21. Bankgesetz vom 14. März 1875 §§ 50, 51.
22. Ges. betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Janunr 1876 § 16.
23. Gesetz zum Schutz der Photographien vom 10. Januar 1876 § 9.
24. Gesetz betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876 §§ 14, 15.
25. Gesetz betr. die eingeschriebenen Hülfskassen vom 7. April 1876 §§ 5, 10, 16—18.
26. Patentgesetz vom 25. Mai 1877 § 39. — Der § 31 enthält eine nicht unter die CP. fallende Bestimmung über Rechtshülfe der Gerichte; die sonstigen von Struckmann-Koch angeführten Bestimmungen betreffen das Verfahren vor dem Patentamt.
27. Ges. betr. die Beglaubigung öffentlicher Urkunden vom 1. Mai 1878 § 2.

Aus der bereits in der ersten Auflage enthaltenen Zusammenstellung dieser Prozeßvorschriften, welcher im Wesentlichen Seuffert und andere Kommentatoren gefolgt sind, sind hier, abgesehen von einigen Berichtigungen, fortgelassen: „Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869 §§ 14, 93, 104", weil die Qualität desselben als Reichsgesetz zweifelhaft (vgl. Reichsverfassung Art. 33, 40), ferner das Konsulargesetz vom 8. November 1867 nebst Ergänzungsgesetzen — (jetzt abgeändert durch das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879) — weil sich die betreffenden Bestimmungen nicht auf das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten beziehen, also nicht Prozeßvorschriften im Sinne der CP. sind, ferner die unter Nr. 11 und 12 angeführten Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs, weil dieselben, wie auch schon in der ersten Auflage hervorgehoben wurde, nicht unter § 13 EG. fallen, die ersteren vielmehr unter § 16 (als praesumtiones juris) und die letzteren (Art. 310, 375, 387, 407), weil keinen Rechtsstreit betreffend überhaupt nicht von der CP. berührt werden.

3) Abs. 2 Nr. 1. Vgl. CP. § 798 und Anm. 2 dazu.

4) Nr. 2. Die Art. 34—36, 77, 78, 488, 494, 889 enthalten sämmtlich gesetzliche Beweisregeln, welche der freien Beweistheorie der CP. (§§ 259, 260) widerstreiten. Die Regeln über die Beweiskraft der kaufmännischen Handelsbücher, Tagebücher und Schlußscheine der Makler, Schiffsjournale, Verklarungen und der Urkunden zum Beweise des Schadens bei Seeversicherungen sind durch Aufhebung jener Artikel beseitigt. Durch die Aufhebung der Beweisregeln ist diesen Urkunden jedoch nicht die Beweiskraft entzogen, vielmehr unterliegt dieselbe der richterlichen Beweiswürdigung (**RG. 6**, 345). Die Beweisregel in Art. 37 Abs. 2, soweit sie obligatorisch ist, widerstreitet insbesondere der CP. § 392. Die Aufhebung derselben ist von der RK. beschlossen, dagegen hat dieselbe die im BE. beabsichtigte Aufhebung des Art. 38 gestrichen (vgl. Anm. zu § 385). Die Art. 39 und 79 Abs. 2 (Vorlegung der Handelsbücher und Tagebücher bei dem beauftragten Richter u. s. w.) stimmen mit dem Grundsatze, daß die Beweisaufnahme in der Regel vor dem Prozeßgericht erfolgen solle (§ 320), nicht überein. Dem Bedürfnisse des Art. 39 entspricht § 399 (E. § 386, in den Mot. ist durch Druckfehler E. § 396 citirt). Wegen des bestehen gebliebenen

Art. 79 Abs. 1 HGB. vgl. Anm. zu § 133. Art. 305 Abs. 2 Satz 2 des HGB., welcher die Amortisation der in Art. 302 bezeichneten Papiere den Landesgesetzen unterwirft, ist durch § 837 CP. beseitigt (P. 641), vgl. Anm. 1 zu § 837.

5) Nr. 3. Der aufgehobene § 6 enthält eine durch die CP. antiquirte Bezugnahme auf Landesgesetze in Bezug auf Beweisregeln.

6) Nr. 4. Vgl. CP. § 239. Die Unterbrechung tritt mit Erhebung der Klage ein (vgl. § 230).

7) Nr. 5. Zusatz der RK. Die Aufhebung ist aus demselben Grunde wie Nr. 3 erfolgt (vgl. Anm. 5).

8) Nr. 6. Zusatz der RK. Der aufgehobene § 78 Abs. 3 enthält Vorschriften über das Verfahren in streitigen Ehesachen in Bayern, welche durch die CP. §§ 568 ff. beseitigt sind.

9) Abs. 3. Vgl. Anm. zu §§ 239 u. 633 CP.

10) Der Abs. 4 bezieht sich auf ein Verfahren, ähnlich der Sicherung des Beweises, vgl. Anm. zu CP. §§ 447, 448. Die Bezugnahme auf § 448 ist von der RK. angemessen eingeschaltet.

§ 14.

Die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze treten für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten,[1] deren Entscheidung in Gemäßheit des § 3 nach den Vorschriften der Civilprozeßordnung zu erfolgen hat, außer Kraft,[2] soweit nicht in der Civilprozeßordnung auf sie verwiesen oder soweit nicht bestimmt ist, daß sie nicht berührt werden.[3]

Außer Kraft treten insbesondere:[4]

1. die Vorschriften über die bindende Kraft des strafgerichtlichen Urtheils für den Civilrichter;[5]
2. die Vorschriften, welche in Ansehung gewisser Rechtsverhältnisse einzelne Arten von Beweismitteln ausschließen oder nur unter Beschränkungen zulassen;[6]
3. die Vorschriften, nach welchen unter bestimmten Voraussetzungen eine Thatsache als mehr oder minder wahrscheinlich anzunehmen ist;[7]
4. die Vorschriften über die Bewilligung von Moratorien, über die Urtheilsfristen und über die Befugnisse des Gerichts, dem Schuldner bei der Verurtheilung Zahlungsfristen zu gewähren;[8]
5. die Vorschriften, nach welchen eine Nebenforderung als aberkannt gilt, wenn über dieselbe nicht entschieden ist.[9]

E. 11. P. 642—646. 756.

1) Hinsichtlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit werden die Landesgesetze von der CP. nicht betroffen. Zur freiwilligen Gerichtsbarkeit gehören namentlich auch die Vorschriften, betr. die Handelsregister, Schiffsregister, Genossenschaftsregister, Markenschutzregister; ferner die in einzelnen Landesgesetzen enthaltenen Vorschriften über die richterliche Mitwirkung außerhalb eines Rechtsstreites, und zwar nicht blos bei Beurkundung von Willensakten, Auseinandersetzungsverfahren, vgl. Anm. 1 zu CG. § 3, Publikation von Testamenten, Ausstellung von Erbbescheinigungen, sondern auch z. B. bei Kündigungen, bei gerichtlichen Protestationen zum Zwecke der Unterbrechung der Ersitzung (§ 603, I. 9 ALR.) und dergl.

2) Ueber den Begriff der prozeßrechtlichen Vorschriften sowie über die in Reichsgesetzen in Bezug genommenen landesgesetzlichen Bestimmungen vgl. Anm. 1 und 2 zu

§ 13. Auch hier macht es keinen Unterschied, ob die Bestimmung in einem Prozeßgesetze oder in einem Gesetze über materielles Recht enthalten ist. So müssen z. B. die §§ 49 bis 51 I. 4 ALR. über den Beweis des Zwanges bei Willenserklärungen für reine Prozeßvorschriften erachtet werden, da sie über die Zulässigkeit der Eideszuschiebung und eines richterlichen Eides disponiren; desgleichen ALR. II. 1, § 800, **RG. 19**, 309; **RG.** 20. Dez. 1886, JW. 1887 S. 55, Raff.-Kün. **31**, 407; 26. April 1885, JW. S. 262; ferner die Vorschriften des code civil art. 1328, 1410 über Datirung von Urkunden, **RG. 15**, 309; und des code civ. art. 1499 über das Verfahren für Konstituirung von Sondereigenthum eines Ehegatten bei Errungenschaftsgemeinschaft durch Inventar, **RG. 16**, 284.

3) Vgl. CP. §§ 383 Abs. 3, 731, 757, 774 Abs. 2, 811, 823, 837 Abs. 2.

4) Das Wort „insbesondere" drückt aus, daß es sich in den folgenden Nr. 1—5 nur um Beispiele handelt, welche sich nach dem Zusammenhange mit Abs. 1 nur auf Landesgesetze beziehen, nicht auf Reichsgesetze, für welche § 13 bestimmt.

5) Nr. 1. Zusatz der RK., vgl. Anm. zu § 259 CP. Der Zusatz erschien nothwendig, um nicht blos die schon von § 259 getroffene Beweisregel aufrecht zu erhalten, sondern auch den materiellen Grundsatz über die Tragweite der Rechtskraft des Strafurtheils bez. über die durch dasselbe begründete praesumtio juris et de jure zu beseitigen. Auch wenn der Verletzte als Nebenkläger im Strafverfahren beigetreten ist, begründet das Strafurtheil für den Entschädigungsanspruch (abgesehen von erkannter Buße) keine Rechtskraft, **RG.** 29. Nov. 1886, JW. 1887 S. 3. Ueber das frühere Recht vgl. Struckmann-Koch Anm. 3, Endemann Lehrbuch § 154, Förster bei Gruchot 5, 354, Plenarbeschluß des Obertribunals vom 15. Dezember 1856, Entsch. **34**, 19. Das Gesetz entscheidet hier eine der ältesten Kontroversen des Prozeßrechts. Ist das Strafurtheil selbst Klagegrund, wie bei der Ehescheidungsklage wegen strafrechtlicher Verurtheilung eines Ehegatten, so muß der Inhalt des Strafurtheils für den Civilrichter maßgebend sein, da es für dessen Entscheidung gerade darauf ankommt, ob und für welche That die Bestrafung erfolgt ist; **RG.** 22. Dez. 1884, JW. 1885 S. 73 Ziff. 25. Eine Ausnahme von § 14 Nr. 1 ist hierin nicht zu finden.

6) Nr. 2 trifft hauptsächlich die Beschränkung des Zeugenbeweises nach französischem Rechte, code civil art. 1341 ff. und bayrische Prozeßordnung Art. 399. Ein Antrag (Reichensperger) auf Beibehaltung der betr. Vorschriften des code civil wegen des Zusammenhanges mit dem materiellen Rechte, wurde abgelehnt. Vgl. auch Vorbem. vor § 338 und Anm. zu § 259. — Aufgehoben sind indeß nur die Beschränkungen von Beweismitteln. Soweit Formen (Schriftlichkeit, Beglaubigung) zur Verbindlichkeit von Rechtsgeschäften oder als materiell-rechtliche Voraussetzungen vorgeschrieben sind, sind solche Vorschriften von Nr. 2 nicht betroffen. Das Verbot der Klage aus der unehelichen Vaterschaft außer dem Falle des Anerkenntnisses im code civil art. 340 und in ähnlichen Landesgesetzen ist eine Vorschrift materiellen Rechts; das Anerkenntniß und dessen vorgeschriebenen Formen sind hier materiell-rechtliche Voraussetzungen; die desfallsigen Vorschriften sind also nicht aufgehoben, **RG. 5**, 370 ff., desgleichen nicht Art. 1690 code civil (vgl. § 255 Anm. 6), **RG. 10**, 273. In gleicher Weise ist das in den §§ 13 Nr. 2 und 19 Nr. 1 des landrechtlichen Ges. v. 24. April 1854 bezeichnete Anerkenntniß der Vaterschaft — soweit die Vaterschaft hierauf und nicht auf sonstiger gesetzlicher bez. prozeßmäßiger Grundlage beruhen soll — eine materiell-rechtliche Voraussetzung des Anspruchs. Ebenso sind die gesetzlichen „Vermuthungen" über die eheliche Vaterschaft und die Vorschriften über die sachliche Zulässigkeit ihrer Widerlegung des ALR. II. 2 §§ 1—5 materiell-rechtliche Grundsätze (vgl. § 16 Nr. 1 EG. u. Förster-Eccius **4**, § 219); desgleichen die Beweislast-Vorschrift der preuß. Deklar. v. 21. Juli 1843 für Alimentationsansprüche, **RG.** 11. Juni 1885, S. 255; 5. Juli 1886, Raff-Kün. **32**, 126; ebenso die Voraussetzung des ALR. I. 20 § 541 unter Er-

setzung der „Bescheinigung" durch CP. §§ 800, 266, RG. 12. Mai 1886, Rass.-Kün. **30**, 1130, 1131; 24. Nov. 1886, JW. 1887 S. 53. Dagegen ist zu Gunsten der freien Beweiswürdigung aufgehoben die Vorschrift des § 6 ALR. II. 2 darüber, ob und welches Gewicht die Erklärung der Mutter für einen an sich zulässigen Beweis haben soll, RG. v. 21. Febr. 1881, JW. S. 49; Preuß. JMBl. 1882 S. 10; Rass.-Kün. **25**, 1027. Vgl. auch Anm. 2 und Wach **1**, § 16 Anm. 12 S. 193. — Ueber die Folgen des Beweissystems der CP. hinsichtlich des code civil vgl. Petersen Anm. I. 3.

7) Durch Nr. 3 sollen die sog. praesumtiones facti getroffen werden, vgl. gegen diesen Ausdruck Endemann **3**, 526. Die Vorschrift soll hier die Beweisvermuthungen für die Thatsachenwürdigung des Richters beseitigen im Gegensatze zu den sog. praesumtiones juris, welche ohne Rücksicht auf irgend einen prozessualischen Beweis bez. auf die richterliche Thatsachenwürdigung oder Ueberzeugung die Annahme der Gewißheit einer Thatsache vorschreiben, sei es bis zum Beweise des Gegentheils, sei es unter Ausschluß des Gegenbeweises (juris et de jure). Dergleichen praesumtiones juris enthalten entweder eine juristische Fiktion (wie die juris et de jure) oder eine Regel über die Beweislast, mithin unter allen Umständen materielles Recht und sind deshalb durch § 16 Nr. 1 aufrecht erhalten. Die sog. praesumtiones facti dagegen enthalten nur eine prozessualische Beweisregel, welche dem Richter vorschreibt, nicht eine Thatsache ohne Prüfung auf ihre Richtigkeit als gewiß hinzunehmen, sondern nur bei der Bildung seiner Ueberzeugung bis zu einem gewissen Grade für wahr zu halten. Sie sind also rein prozessualischer Natur und vertragen sich nicht mit der freien Beweistheorie. Vgl. Anm. zu § 259 CP.

8) Nr. 4. Vgl. Vorb. vor § 644.

9) Nr. 5. Vgl. CP. § 292 und Anm. 3.

§ 15.

Unberührt bleiben:[1]

1. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Einstellung des Verfahrens für den Fall, daß ein Kompetenzkonflikt zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten entsteht;[2]
2. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Fortdauer des Gerichtsstandes einer Gesellschaft, einer Genossenschaft oder eines Vereins nach Auflösung derselben;[3] über das Verfahren in Betreff der Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaberpapiere;[4] über das Verfahren bei Streitigkeiten, welche die Zwangsenteignung und die Entschädigung wegen derselben betreffen;[5]
3. die landesgesetzlichen Vorschriften über das erbschaftliche Liquidationsverfahren;[6]
4. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden und andere Kommunalverbände (Provinzial-, Kreis-, Amtsverbände), sowie gegen solche Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, insofern nicht dingliche Rechte verfolgt werden;[7]
5. die Vorschriften des französischen und des badischen Rechts über den erwählten Wohnsitz, soweit es sich um Zustellungen handelt,[8] und über das Verfahren bei Vermögensabsonderungen unter Eheleuten.[9]

Entstehen in einem unter Nr. 3 bezeichneten Verfahren Rechtsstreitig-

keiten, welche in einem besonderen Prozesse zu erledigen sind, so erfolgt die Erledigung nach den Bestimmungen der Civilprozeßordnung und dieses Gesetzes.

E. 12. P. 647—649. 756.

1) Der Ausdruck „unberührt bleiben" bestimmt, daß auf den betreffenden Rechtsgebieten den Landesgesetzgebungen freier — von den Bestimmungen der CP. unberührter — Spielraum gelassen werden soll, daß also nicht blos die beim Inkrafttreten der CP. bestandene, sondern auch die zukünftige Landesgesetzgebung auf diesen Gebieten durch reichsgesetzliche Vorschriften nicht beeinträchtigt bez. eingeengt ist (vgl. Anm. 1 zu § 13); **RG. 7**, 399 und 348; Wach **1**, § 16 Anm. 30 S. 201.

2) Nr. 1. Vgl. Einleit. zur CP. § 4 zu I. u. Anm. zu GV. § 17. Für Preußen vgl. §§ 7, 8 des Gesetzes v. 1. Aug. 1879, GS. S. 573, Vorbem. vor § 217, Anm. 1 zu § 222. Betr. Verfahren der Gerichte bei Kompetenzkonflikten: JMBl. 1888, S. 4—8. Für Hessen AG. zur CP. Art. 22—30, Bayern Ges. v. 18. Aug. 1879 betr. Entsch. der Kompetenzkonflikte, GBl. S. 991, Württemberg Ges. v. 25. Aug. 1879, Reg.-Bl. S. 272—276, Sachsen Ges. v. 3. März 1879, Ges.-Bl. S. 65—90, Baden Ges. v. 30. Jan. 1879 nebst V. 24. Juni 1879, GBl. S. 191, 315, Braunschweig Ges. v. 1. April 1879, GBl. S. 195, Mecklenburg V. 19. Mai 1879, RGBl. S. 201.

3) Nr. 2. Die Bestimmung betreffs des Gerichtsstandes von Gesellschaften, Genossenschaften und Vereinen war für Bayern berechnet, weil dort zur Zeit der Berathungen der Vork. das Genossenschaftsgesetz v. 4. Juli 1868 noch nicht eingeführt war (Mot. 486). Inzwischen ist diese Einführung mit dem 1. Aug. 1873 durch Ges. vom 23. Juni 1873 erfolgt (RGBl. 1873 S. 146) und demnach die Vorschrift nur noch für die bis zum 1. Aug. 1873 gebildeten „registrirten Gesellschaften" des bayer. Rechts vom 29. April 1869 und die privatrechtlichen bayer. „Vereine" maßgebend. Vgl. EG. zur KO. § 6; Mot. zur KO. 469, 470; Prot. zur KO. 135.

4) Die Vorschrift wegen der Zahlungssperre betrifft ein partikularrechtlich (Bayern, Württemberg, Hessen und Baden) geltendes Institut (vgl. Vorb. vor § 823). Zu dem Verfahren gehören auch die Bestimmungen über den Gerichtsstand, über die Aufhebung und den Vollzug der erkannten Maßregeln (Mot. 486). Vgl. für Bayern Verordnung vom 10. März 1810, Ges. vom 1. Juni 1822, vom 11. Sept. 1825. Für Württemberg Ges. betr. die Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879 Art. 1 ff., betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine vom 18. Aug. 1879 Art. 15, 22, 25. Für Baden AG. zur CP. §§ 105 ff., Hessen AG. zur CP. Art. 11, 13.

5) Vgl. Einleit. zur CP. § 4; Mot. 486, 487. Insoweit in den Enteignungsgesetzen einfach auf den Rechtsweg oder das ordentliche Prozeßverfahren verwiesen wird, kommen natürlich die Vorschriften der CP. und nicht die bisherigen landesgesetzlichen Prozeßvorschriften zur Anwendung. Nur die Besonderheiten des Verfahrens in Enteignungssachen, bez. die Spezialvorschriften über dasselbe bleiben bestehen, und zwar nicht blos die Vorschriften betr. das Verfahren vor den Verwaltungsbehörden — welche von der CP. überhaupt nicht berührt werden — sondern auch die vorgeschriebenen oder in Zukunft noch vorzuschreibenden Abweichungen des Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten, zu welchen auch die Bestimmungen über den Gerichtsstand gehören; **RG.** 7. Juni 1882, Seuff. Arch. **38**, 218 Nr. 166. Für Preußen vgl. Ges. über die Enteignung von Grundeigenthum v. 11. Juni 1874 (GS. S. 221) und Gesetz v. 2. Juli 1875 (GS. S. 561), Bayern AG. zur CP. Art. 45—55, Sachsen-Coburg-Gotha Enteign.-Ges. v. 31. Mai 1884 (GS. S. 11 für Gotha), Bremen AG. zur CP. § 20, Enteignungsges. 26. April 1882, GBl. S. 45, Hamburg Expropriationsges. v. 14. Juli 1879, GS. S. 182 und Ges. v. 1883 betr. Anwendung des Expropriationsverfahrens zur Ausführung des Zollanschlusses.

6) Nr. 3. Vgl. Anm. 1 zu § 693, ferner § 696 Abs. 2 CP., Entw. bürg. Ges. § 1838. Der Ausdruck „erbschaftliches Liquidationsverfahren" begreift nicht blos das spezifisch preußische Institut dieses Namens, sondern jedes im Deutschen Reiche bestehende derartige gerichtliche Verfahren zu gleichem Zwecke, insbesondere das in Württemberg im Falle des Gebrauchs der Rechtswohlthat des Inventars eintretende Offizialverfahren zur Auseinandersetzung des Nachlasses (Mot. 487), vgl. übrigens Abs. 3. Vgl. für Preußen Ges. betr. die Zwangsvollstreckung gegen Benefizialerben 2c. vom 28. März 1879, GS. S. 293. Für Bayern (Geltungsgebiet des ALR.) AG. zur CP. Art. 150—157, (für die Pfalz) Art. 178, 183, 184, Lübeck Verordnung betr. Ausf. der CP. Art. 5, Württemberg AG. zur KO. § 9; AG. zur CP. Art. 23, betr. französ. Recht RG. 10. Juni 1887, JW. S. 326.

7) Nr. 4. Die Ausnahme der Nr. 4 betrifft nur die Zwangsvollstreckung gegen den Fiskus, Gemeinden 2c.; auch nur wegen Geldforderungen, und selbst wegen dieser nicht, wenn dingliche (hypothekarische) Rechte verfolgt werden. Die Zwangsvollstreckung für den Fiskus 2c. folgt den allgemeinen Grundsätzen, so daß in Fällen, worin nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig zu vollstrecken ist, auch der Fiskus von der Sicherheitsleistung nicht frei ist. Vgl. Vorb. vor § 644. — Für Preußen vgl. wegen der Zwangsvollstreckungen gegen den Fiskus und die anderen in Nr. 4 bezeichneten Schuldner in den gemeinrechtlichen Gebieten: Verf. vom 18. Juli 1881, JMBl. S. 160 (durch Gerichtsvollzieher); im Geltungsgebiete der AGO.: Verf. vom 24. März 1882, JMBl. S. 59; AGO. I. 35 § 33 und Anh. § 242 dazu (durch die Gerichte, nicht durch Gerichtsvollzieher); Anh. § 153 zu AGO. I. 24 § 45 (gegen Gemeinden und moralische Personen); Reskr. vom 22. April 1833 (Judengemeinden, Jahrbücher **41**, 467); vom 8. Dez. 1809 (landschaftliche Institute, Mathis 8, 591 und Rabe **10**, 216); Just.-Min.-Verf. v. 2. Nov. 1883, JMBl. S. 332 betr. Benachrichtigung der Vorgesetzten des Schuldners bei Zwangsvollstreckungen in Pfarr-, Schul- und öffentl. Dienstgebäude bez. betheiligter Kassen; Rhein. Ressort-Reglement vom 20. Juni 1818 § 25; Oppenhoff, die preußischen Gesetze über die Ressortverhältnisse, Berlin 1863 S. 279, 287. Für Bayern AG. zur CP. Art. 9, Württemberg AG. zur CP. Art. 21, Elsaß-Lothringen Art. 13 Tit. II. des Organisationsgesetzes vom 16. bis 24. Aug. 1793; Ges. v. 16. Fructidor Jahres V. der Republik; Beschluß des Vollziehungs-Direktoriums v. 2. Germinal Jahres V. der Republik.

8) Nr. 5. Vgl. RG. **10**, 305; code civil Art. 111; code de proc. Art. 59 Nr. 3; Badisches Landrecht Satz 111. Kohler in Rass.-Kün. **31**, 295, 527 ff. Für die bayerische Pfalz bayer. AG. zur CP. Art. 169.

9) Damit ist die demande en séparation de biens nach französischem Rechte gemeint (vgl. code civil Art. 1443 ff., code de proc. Art. 865—874; Bad. PO. §§ 1056 bis 1060; Bad. Landrecht §§ 1443 ff.), vgl. auch Anm. 1 zu EG. § 3, Einl. zur CP. § 4 und über die Zuständigkeit EG. zum GV. § 3 Abs. 3; ferner für Preußen (ehemaliger Appellations-Bezirk Köln) AG. zur CP. § 11. Für die bayerische Pfalz bayer. AG. zur CP. Art. 190—197, Baden EG. der RJG. §§ 37—40, Rheinhessen Hess. AG. zur CP. §§ 3—9. (v. Wilmowski-Levy AG. S. 13, 80, 81, 126, 151, 152, 301.)

Die Bestimmung des BE. (§ 12 Nr. 5), daß die Vorschriften des mecklenburgischen Rechts über das Verfahren bei Klagen des Fiskals gegen Obrigkeiten auf Erfüllung ihrer obrigkeitlichen Pflichten und auf Strafe gegen Zuwiderhandlungen — ein eigenthümliches Disziplinarverfahren in den Formen des Civilprozesses — aufrecht zu erhalten seien, ist von der RK. gestrichen, das Verfahren selbst aber damit nicht beseitigt, wie v. Amsberg richtig bemerkt, da dasselbe überhaupt nicht zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gehört; P. 648.

Ein Antrag (Dr. Bähr) auf Aufrechterhaltung der Vorschriften des kurhessischen Gesetzes vom 23. Oktober 1865 (betr. die Gewährleistung für Mängel von Hausthieren),

über das der Klageanstellung vorausgehende Anzeigeverfahren, wurde abgelehnt. Vgl. hierzu Preuß. AG. zur CP. § 31.

§ 16.

Unberührt bleiben:

1. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts,[1)] nach welchen unter bestimmten Voraussetzungen eine Thatsache unter Ausschließung des Gegenbeweises oder bis zum Beweise des Gegentheils als gewiß anzusehen ist.[2)]

   Insoweit der Beweis des Gegentheils zulässig ist, kann dieser Beweis auch durch Eideszuschiebung nach Maßgabe der §§ 410 ff. der Civilprozeßordnung geführt werden.[3)]

Unberührt bleiben ferner:

2. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Beweiskraft der Beurkundung des bürgerlichen Standes in Ansehung der Erklärungen, welche über Geburten und Sterbefälle von den zur Anzeige gesetzlich verpflichteten Personen abgegeben werden;[4)]
3. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides;[5)]
4. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen in bestimmten Fällen einstweilige Verfügungen erlassen werden können;[6)]
5. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung;[7)]
6. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die auf einseitigen Antrag eines Ehegatten zu erlassenden gerichtlichen Rückkehr-, Aufnahme und Besserungsbefehle, sowie über die als Vorbedingung einer Ehescheidung anzuordnenden Zwangsmaßregeln;[8)]
7. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Voraussetzungen der böslichen Verlassung, namentlich in Ansehung der Frist, welche seit der Entfernung des Beklagten verstrichen sein muß, sowie in Ansehung der Fälle, welche der böslichen Verlassung gleichgestellt sind;[9)]
8. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen eine bösliche Verlassung nicht schon deshalb als festgestellt angenommen werden darf, weil der Beklagte die in dem bürgerlichen Rechte vorgeschriebenen Rückkehrbefehle nicht befolgt hat.[10)]

E. 13. P. 649. 650. 758.

1) Für alle im § 16 aufrecht erhaltenen Vorschriften ist es nur entscheidend, ob sachlich eine Vorschrift des bürgerlichen, d. h. materiellen Rechts vorliegt, ohne Unterschied, ob sich dasselbe in den Civilgesetzbüchern oder in der Prozeß-Ordnung oder anderwärts vorfindet (Mot. 488).

2) Nr. 1. Als aufrechterhalten sind hier die praesumtiones juris, sowie die praes. juris et de jure, also materielle Rechtsregeln gemeint (vgl. Anm. 7 zu EG. § 14 und Anm. 1 zu § 259, Anm. 1 zu § 411, Wetzell § 15 Art. 13 ff., § 17 Art. 11. R. Koch in Gruchot Beitr. 13, 336 ff., Entw. bürg. Ges. § 198). Demgemäß ist auch die Vorschrift des ALR. II. 1 § 673 („gleichgeachtet") als materiell-rechtlich aufrecht

erhalten; Rass.-Kün. Beitr. **26**, 108. Ebenso sind die gesetzlichen Vermuthungen des ALR. II. 2 §§ 1—5 über die eheliche Vaterschaft aufrecht erhalten, Anm. 6 zu § 14 EG.; desgleichen die Vorschrift des ALR. I. 4 § 24; RG. 14. März 1885, JW. S. 162 Z. 24; auch § 35 bürg. sächs. GesB. und ALR. I. 1 § 38, vgl. RG. **13**, 7. Die Vorschrift des ALR. I. 11 § 660 ist ohnehin keine praes. juris, sondern direkte dispositive materielle Vorschrift, RG. 7. Jan. 1888, JW. S. 130. Die bindende Kraft des Strafurtheils für den Civilrichter ist jedoch unbedingt beseitigt, selbst wenn sie als praesumtio juris et de jure gegolten hat. (§ 14 Nr. 1 und Anm. 5 dazu, v. Bülow Anm. 1.)

3) Abs. 2 betrifft (unter Ausschließung der praesumtiones juris et de jure, Fiktionen) die in Nr. 1 erwähnten praesumtiones juris, Vermuthungen der Gewißheit bis zum Beweise des Gegentheils. Wird gesetzlich aus einer Thatsache b bez. aus einer thatsächlichen Sachlage b die Gewißheit einer Thatsache a vermuthet, so ist der Beweis gegen die Thatsache b schon nach den allgemeinen Grundsätzen (§ 259) durch alle statthaften Beweismittel zulässig. Der zulässige Beweis des Gegentheils, also gegen die Thatsache a, wird, weil gegen die gesetzliche Vermuthung gerichtet, als Beweis der Einrede angesehen, und zur Vermeidung von Zweifeln aus § 411 ist für denselben hier ausdrücklich die Eideszuschiebung für zulässig erklärt. Vgl. Anm. 1 zu § 411. Abgesehen von den Wirkungen der Eideszuschiebung tritt bezüglich der Beurtheilung des Gegenbeweises die freie richterliche Beurtheilung nach § 259 CP. ein, da die Frage, ob der Gegenbeweis geführt ist, als prozessualische stets nach der CP. zu entscheiden ist, ohne Rücksicht auf prozessualische Vorschriften der Landesgesetze (RG. 7. Juni 1880 in Rass.-Kün. **25**, 1110 und bei Wallm. **4**, 488, Endemann **3**, 535, 536).

4) Nr. 2. Vgl. die Anm. zu § 259, Anm. 3 zu § 383 CP., Ges. vom 6. Februar 1875, § 15. (RGBl. S. 26.) Auf die Beurkundung des Personenstandes durch Konsuln nach dem Ges. vom 4. Mai 1870 (BGBl. S. 599) bezieht sich die Vorschrift nicht. (Endemann **3**, 536.)

5) Nr. 3. Vgl. Vorb. vor § 780, Pr. AGO. §§ 28, 29 I. 22, §§ 440, 441 I. 9 ALR., Wetzell § 28 Nr. 2 Note 14 ff., Dernburg **3**, § 820 Note 20, § 168 Note 3, Strieth. Arch. **79**, 350; **80**, 253; **10**, 281; RG. **16**, 220. Vgl. ferner für Bayern AG. zur CP. Art. 85, für Württemberg AG. zur CP. Art. 16, für Baden EG. der Reichsjustizgesetze §§ 34—36.

6) Nr. 4. Vgl. Vorb. vor § 796, Anm. 1 zu § 814. Soweit nach dem bürgerlichen Rechte eine einstw. Verfüg. ohne das Erforderniß der Besorgniß des § 814 bez. der im § 819 verlangten Nothwendigkeit zulässig ist, ist natürlich der Nachweis dieser Voraussetzungen nicht nöthig, vgl. für Preußen: EigErwGes. v. 5. Mai 1872 § 70, AG. v. 24. März 1879 §§ 7, 18; Ges. v. 4. März 1879 § 17. Die Auflage an den Ehemann zur Leistung von Kostenvorschüssen für die Frau im Ehescheidungsprozesse nach ALR. II 1 § 726 erfolgt selbstverständlich im Wege der einstw. Verf. ohne den Nachweis jener Voraussetzungen; dies folgt aus dem Rechte auf Vorschußleistung, für welches offenbar nicht daran zu denken ist, daß es erst im ordentlichen Prozesse geltend zu machen wäre; vgl. RG. **5**, 416; RG. 1. Nov. 1883, Rass.-Kün. **28**, 1162. Ueber Anwendung auf den Verkauf von Fundsachen vgl. Jastrow in Rass.-Kün. **30**, 325 ff. Für Sachsen Gesetz betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP. § 2. Für Württemberg AG. zur CP. Art. 10, im Uebrigen v. Wilmowski-Levy Ausf.-Ges., Register unter „Einstweilige Verfügungen."

7) Nr. 5. In Betracht kommt namentlich das französ. bez. rheinische und badische Recht. Zu berücksichtigen ist, daß es sich um die Vorschriften des „bürgerlichen Rechts", also um das Recht, auf Grund gegenseitiger Einwilligung die Scheidung zu verlangen, handelt. Für das preuß. Recht vgl. § 716 II. 1 ALR. Hiernach hat das Gericht von Amtswegen die Kinderlosigkeit der Ehe zu prüfen. Das Landgericht Berlin I.

fordert in dieser Beziehung die Beibringung eines obrigkeitlichen (polizeilichen oder gerichtsärztlichen) Attestes. Die landesgesetzlichen Vorschriften über die Aussetzung der Verkündung des Ehescheidungsurtheils (vgl. § 727 II. 1 ALR.) sind durch Preuß. AG. zur CP. § 8 aufgehoben. Für Hessen vgl. AG. zur CP. Art. 38, 95.

8) Nr. 6. Vgl. für Preußen §§ 680, 684, 685, 708—710, 712, 713 II. 1 ALR., ferner AG. zur CP. §§ 5, 6. Die letzteren lauten:

§ 5. Die Verordnung vom 28. Juni 1844 tritt außer Kraft.

In den Landestheilen, in welchen vor der Ehescheidung wegen böslicher Verlassung auf Antrag eines Ehegatten ein richterlicher Befehl zur Herstellung des ehelichen Zusammenlebens zu erlassen ist, wird derselbe von dem Amtsgericht und, wenn die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, die Ehescheidungsklage oder die Ungültigkeitsklage anhängig ist, von dem Prozeßgericht erlassen. Die Zuständigkeit des Amtsgerichts bestimmt sich nach Maßgabe der Vorschriften des § 568 der deutschen Civilprozeßordnung.

Ist der Befehl nicht in Gegenwart des Gegners verkündet, so hat der Antragsteller den Befehl zustellen zu lassen.

Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf Erlaß des Befehls zurückgewiesen wird, findet Beschwerde nach den Vorschriften der §§ 530—538 der deutschen Civilprozeßordnung statt.

Die bösliche Verlassung darf nicht schon deshalb als festgestellt angenommen werden, weil der erlassene Befehl nicht befolgt ist.

§ 6. Auf die nach den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts Th. II. Tit. 1 § 709 zu erlassenden gerichtlichen Besserungsbefehle finden die Vorschriften des § 5 entsprechende Anwendung.

Ein gegen den Ehemann erlassenes Urtheil, durch welches ihm aufgegeben ist, die Ehefrau bei sich aufzunehmen, oder anderweitig für ihren Unterhalt zu sorgen, ist nicht als ein Wiederaufnahme-Befehl im Sinne des § 684 II. 1 ALR. zu erachten; **RG.** 12. Febr. 1883, Rass.-Kün. 28, 953.

Für Bayern (Rechtsgebiet des ALR.) AG. zur CP. Art. 89. Für Schwarzburg-Sondershausen AG. zur CP. § 4.

9) Nr. 7. Vgl. für Preußen AG. zur CP. § 5, Anm. 8, für Bayern AG. zur CP. Art. 89—92.

10) Nr. 8. Vgl. Vorb. vor § 568 und die vorstehenden Anm. 8—9. Man hat in den Vorschriften Nr. 5—8 zwar nur die bezüglichen materiellen Rechtsvorschriften aufrecht erhalten wollen; insofern aber gewisse prozessuale Handlungen nach dem materiellen Rechte Voraussetzungen gewisser civilrechtlicher Verhältnisse sind (also z. B. der malitiosa desertio), sind auch diese Handlungen und die Befugniß des Richters zur Vornahme derselben bestehen geblieben. In der RK. zeigten sich hinsichtlich der Tragweite der Nr. 6, 7, 8 Meinungs-Verschiedenheiten. Auf die Anregung von Lasker, daß eine Bestimmung darüber zweckmäßig sei, daß die gemäß Nr. 6—8 erforderlichen Handlungen auch künftig von den Gerichten vorzunehmen seien, konstatirte der Vorsitzende: „daß die Gerichte solche prozessuale Handlungen, welche nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts Voraussetzungen gewisser civilrechtlicher Verhältnisse sind, auch in Zukunft noch vornehmen dürfen, selbst wenn diese Handlungen in der Prozeßordnung nicht erwähnt werden.“ Der Antrag auf Streichung der Nr. 6—8 wurde darauf zurückgenommen; P. 649, 650, Sitz. 164 Anlage S. 10.

Der für Preußen als Vorbedingung der böslichen Verlassung vorgeschrieben gewesene geistliche Sühneversuch ist durch Aufhebung der Verordnung v. 28. Juni 1844 in § 5 AG. zur CP. (Anm. 8) beseitigt.

§ 17.

Die Beweiskraft eines Schuldscheins oder einer Quittung ist an den Ablauf einer Zeitfrist nicht gebunden.[1]

Abweichende Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die zur Ein-

tragung in das Grund- oder Hypothekenbuch bestimmten Schuldurkunden bleiben unberührt, soweit sie die Verfolgung des dinglichen Rechts betreffen.[2)]

E. 14. P. 650. 651. 758.

1) Vgl. Anm. 3 zu § 380 CP., Mot. 488, 489. Die Bestimmung beseitigt die gemeinrechtliche, übrigens kontroverse Theorie über die Suspension der Beweiskraft von Schuldscheinen und Quittungen innerhalb 30 Tagen, bez. 2 Jahren und wegen der dos für bestimmte Fristen, sowie den weiteren sich hieran schließenden Satz, daß die Beweiskraft durch einen innerhalb dieser Frist zu erhebenden Protest beseitigt werde (Windscheid II. § 344 Nr. 2). Die Bestimmung, daß nach Ablauf dieser Frist die Urkunde vollen Beweis mit Ausschluß des Gegenbeweises mache, ist als prozeßrechtliche, nicht reichsgesetzliche Regel durch § 14 Abs. 1 beseitigt, ebenso wie die Vorschriften in §§ 753 bis 755 I. 11 ALR. über das Erlöschen (nicht Suspension) der Beweiskraft von Schuldscheinen durch Zeitablauf (vgl. auch Struckmann-Koch, Endemann 3, 589 und Petersen zu § 17, Mandry § 41, I. Nr. 4; Eccius 2, § 137 Anm. 60). Die Streitfrage, ob durch Art. 295 HGB., welchem der Abs. 1 des § 17 nachgebildet ist, der zuletzt erwähnte gemeinrechtliche Satz aufgehoben ist (vgl. Hahn II. Aufl. S. 119, Anm. 1 zu Art. 295), wird durch § 14 Abs. 1, nicht durch § 17 erledigt. Die bei terminlichen Leistungen durch die Quittungen über bestimmte letzte Raten gemeinrechtlich und partikularrechtlich begründete gesetzliche Vermuthung, daß auch die älteren Termine berichtigt sind, fällt nicht unter § 17 Abs. 1, sondern ist durch § 16 Nr. 1 aufrechterhalten. (Windscheid a. a. O. Nr. 3 Note 17, §§ 133 ff. I. 16 ALR.) Das Gleiche gilt von den Bestimmungen der §§ 147, 148 I. 16 ALR.

2) Vgl. für Bayern: AG. zur CP. Art. 123 Nr. 1 und Art. 325 Nr. 4 (wodurch das Ges. vom 26. März 1859 aufgehoben ist), für Sachsen: Schmidt Vorlesungen über sächs. Privatrecht 1, 423, 424, für Sachsen-Weimar: EG. zum HGB. vom 18. Aug. 1862 § 22, für Württemberg: EG. zum HGB. vom 13. Aug. 1865 Art. 46 (Mot. 489). Für Preußen hat Abs. 2 keine Bedeutung, Ges. vom 5. Mai 1872, § 38, wodurch § 738 I. 11 ALR. aufgehoben ist. Vgl. Strieth. 93, 305; ObT. 75, 197.

§ 18.

Auf die Erledigung der vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung anhängig gewordenen Prozesse[1)] finden bis zur rechtskräftigen Entscheidung[2)] die bisherigen Prozeßgesetze Anwendung.[3)]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, die Civilprozeßordnung auf die vor dem Inkrafttreten derselben anhängig gewordenen Prozesse für anwendbar zu erklären und zu dem Zwecke Uebergangsbestimmungen zu erlassen.[4)]

E. 15. P. 691. 758.

1) Wann ein, vor dem Inkrafttreten der CP. angestellter Prozeß als anhängig geworden zu erachten ist, kann nicht durch die Vorschriften der CP. über den Eintritt der Rechtshängigkeit beurtheilt werden, weil diese das Bestehen des neuen Verfahrens voraussetzen (CP. § 235), sondern nur nach dem partikularen Prozeßrechte. Der Ausdruck „anhängig" ist kein allgemein technischer. Für Preußen vgl. § 1 Abs. 2, § 24 Abs. 1 des Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen zur CP. ꝛc. vom 31. März 1879, für Bayern AG. zur CP. Art. 226, für Sachsen Ges. vom 12. März 1879 § 3. Hinsichtlich der Zuständigkeit des Reichsgerichts als letzter Instanz für die am 1. Okt. 1879 noch anhängig gewesenen Sachen an Stelle des preuß. Ober-Tribunals und anderer bisheriger höchster Landesgerichtshöfe vgl. die Kaiserl. Verordn. vom 26. Sept. 1879, RGBl. S. 287—289, v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 313 ff.

2) Vgl. über die Bedeutung von „rechtskräftig" im Sinne dieses Gesetzes, § 19. Unter der „Entscheidung" ist diejenige Entscheidung des Prozesses zu verstehen, durch welche derselbe endgültig im Sinne der in Anm. 2 zu § 19 ausgesprochenen Begrenzung erledigt wird, so daß die Entscheidung in Gemäßheit des ergänzenden § 19 nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden kann. Dies ergiebt sich aus dem durch § 19 bezeichneten Endtermine, sowie daraus, daß der Prozeß, so lange er nicht endgültig erledigt ist, eben noch anhängig ist, und daß der Abs. 1 alle bisherigen Prozesse während der Dauer ihrer Anhängigkeit begreift. Bis zu welchem Abschnitt ein Prozeß in diesem Sinn anhängig ist, entscheiden die bisherigen Prozeßgesetze, namentlich auch für die Fragen, ob das Liquidationsverfahren in einem Prozesse über Rechnungslegung u. dergl. als ein neuer Prozeß oder als eine bloße Fortsetzung desselben Prozesses anzusehen ist (vgl. Endemann **3**, 541, 543). Auch darüber entscheiden die bisherigen Prozeßgesetze, ob Nebenvorkommnisse, welche sich nach dem Inkrafttreten der CP. ereignen, wie Streitverkündung, Nebenintervention, Benennung des Auktors, Arrest, Beweis zum ewigen Gedächtniß ꝛc. als Bestandtheile des anhängigen Prozesses oder als ein neues Verfahren gelten; desgleichen ob die Reassumtion eines unterbrochenen oder ruhenden Prozesses den alten Prozeß wieder in Gang setzt oder einen neuen bedingt, und welchen Einfluß in dieser Beziehung z. B. das Dekret der Aktenweglegung hat. Selbstverständlich sind in allen diesen Beziehungen vorzugsweise die partikularrechtlich erlassenen Uebergangsbestimmungen als Ergänzung der bisherigen Prozeßgesetze maßgebend. Vgl. Abs. 2.

3) Vgl. EG. zum GV. §§ 14—16, betr. die Erledigung der Prozesse in letzter Instanz. Die Vorschrift findet auch auf die vor Schiedsrichtern anhängigen Prozesse Anwendung. Vgl. Anm. 1 zu § 851; **RG. 15**, 357; Kohler in Rass.-Kün. **31**, 489. Das gleiche gilt von Injuriensachen. Die Verhandlung derselben findet nur im Wege des Strafprozesses statt, EG. zu StP. § 11. Bezüglich der anhängigen Sachen bestimmt aber § 11 Abs. 2 daselbst:

„Insoweit diese Verfolgung nach der Gesetzgebung eines Bundesstaates im Wege des Civilprozesses stattfand, richtet sich die Erledigung eines anhängigen Verfahrens nach den Vorschriften des EG. zur CP."

Ueber die Zulässigkeit der Aktenversendung an Juristenfakultäten in den am 1. Okt. 1879 noch anhängig gewesenen Sachen vgl. Anm. zu GV. § 12.

4) Abs. 2. Vgl. für Preußen Ges. vom 31. März 1879, GS. S. 332, aus welchem namentlich die Ausdehnung der Vorschriften der CP. über die Zustellungen, § 2, und über die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen und die Abnahme von Eiden, § 3, hervorzuheben sind, für Bayern AG. zur CP. Art. 225—229, für Sachsen Ges. vom 12. März 1879, für Württemberg AG. zur CP. Art. 36—41; im Uebrigen v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Uebergangsbestimmungen" u. Wach **1**, § 13 S. 159 ff.

§ 19.

Rechtskräftig im Sinne dieses Gesetzes[1] sind Endurtheile,[2] welche mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr angefochten werden können.

Als ordentliche Rechtsmittel im Sinne des vorstehenden Absatzes[3] sind diejenigen Rechtsmittel anzusehen, welche an eine von dem Tage der Verkündung oder Zustellung des Urtheils laufende Nothfrist[4] gebunden sind.

E. 16. P. 691. 758.

1) Die Rechtskraft wird hier nur im Sinne dieses EG. definirt (vgl. Vorb. vor § 472, sowie § 645 und Anm. dazu).

2) Die Vorschriften der §§ 18—20 EG. gehören zusammen und ergänzen einander.

In Folge dieses Zusammenhanges ist anzuerkennen, daß § 19 definiren soll, wann diejenigen „Entscheidungen" rechtskräftig werden, bis zu deren Rechtskraft nach § 18 die bisherigen Prozeßgesetze auf die Erledigung der vor dem 1. Oktober 1879 anhängig gewordenen Prozesse Anwendung finden. Dafür soll maßgebend sein, daß sie mit einem ordentlichen Rechtsmittel der bisherigen Prozeßgesetze (Anm. 3) nicht mehr angefochten werden können. Dies Moment tritt also zur Grenzbestimmung für die Anwendbarkeit des § 18 Abs. 1 hinzu, während andererseits aus § 18 Abs. 1 sich für die §§ 19, 20 ergiebt, daß nur Entscheidungen gemeint sind, welche den Prozeß nach den Grundsätzen der bisherigen Prozeßgesetzgebung beendigen, Anm. 2 zu § 18. Demgemäß ist in den §§ 19, 20 der Begriff des Endurtheils nicht im Sinne der CP. (vgl. Vorb. 1 vor § 272) zu verstehen, sondern im Sinne der vorstehend definirten Endentscheidung. Insbesondere gehören dazu also nicht: Zwischenurtheile, Beweisinterlokute und Urtheile über prozeßhindernde Einreden, soweit letztere nicht zur definitiven Prozeßerledigung führen. Dagegen gehören zu den Endurtheilen im Sinne des § 19 Abweisungen angebrachtermaßen bez. zur Zeit, Verweisungen ad separatum, Urtheile über den Grund eines Anspruchs unter Vorbehalt der Entscheidung über den Betrag, Theilurtheile und durch Eid bedingte Urtheile, soweit alle diese Urtheile nach dem bisherigen Prozeßrechte den Prozeß selbst (bez. soweit Theilurtheile einen Prozeßtheil) durch ein mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr anfechtbares Resultat erledigen. Vgl. Gaupp zu § 19. (Betreffs der Theilurtheile und bedingten Urtheile abw. Struckmann-Koch Anm. 2 und theilweise Wach **1**, S. 217; Petersen Nr. 3.) Der Vork. war ein Entwurf zum EG. vorgelegt, welcher im Gegentheil die CP. auf die noch nicht durch ein Urtheil in erster Instanz entschiedenen Prozesse anwendbar erklären wollte. Die Vork. beschloß dagegen den jetzigen § 18, welchem dann gerade zur Ergänzung und Erläuterung desselben die §§ 19, 20 beigefügt wurden.

3) Eine Unterscheidung zwischen ordentlichen und außerordentlichen Rechtsmitteln ist der CP. unbekannt. Rechtsmittel im Sinne der CP. sind nur Berufung, Revision und Beschwerde. Im Sinne des EG. gehört auch der Einspruch, die Restitution nach Preußischem Prozeßrechte, Opposition nach französischem Rechte, Art. 20 code de proc., zu den ordentlichen Rechtsmitteln. Der „Einspruch" ist keine Neuschöpfung der CP., sondern unter diesem Namen bereits in anderen Prozeßordnungen rezipirt gewesen (Hannover §§ 157 ff., 373; Bayern Art. 309—315, Württemberg Art. 381, 276 ff.), was Hinschius (Busch, Zeitschrift **1**, 12) übersieht. Dieser partikularrechtliche Einspruch fällt unter Abs. 2. Hierher gehört auch das „Wiederherstellungsgesuch" der badischen Prozeßordnung, §§ 213 ff., nicht aber die gemeinrechtliche Restitution. (Wetzell § 53, vgl. Struckmann-Koch Anm. 3.) Vgl. Vorb. vor § 272; **RG.** 23. Juni 1881 in JW. S. 155.

4) Der Ausdruck „Nothfrist" ist für die bisherigen Prozeßgesetze kein allgemein technischer. Durch die partikularrechtlichen Einführungs-Gesetze kann andererseits die reichsgesetzliche Bestimmung des § 19 weder geändert noch deklarirt werden. Der Begriff ist daher aus der CP. festzustellen. Nach §§ 201, 202, 208 und Vorbem. 4 vor § 191 ist darunter eine Frist zu verstehen, welche durch das Gesetz vorgeschrieben, von der Bestimmung der Parteien und des Richters unabhängig ist, und zur Vermeidung des Verlustes von Rechtsbehelfen nothwendig innegehalten werden muß.

§ 20.

Gegen Endurtheile,[1] welche vor dem Tage des Inkrafttretens der Civilprozeßordnung die Rechtskraft erlangt haben, sowie gegen Endurtheile, welche in den vor diesem Tage anhängig gewordenen Prozessen nach demselben die Rechtskraft erlangen,[2] finden als außerordentliche Rechtsmittel

nur die Nichtigkeitsklage und die Restitutionsklage nach den Bestimmungen der Civilprozeßordnung statt.[3]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, zu bestimmen, in welcher Instanz die Klagen gegen solche Endurtheile zu erheben sind.[4]

E. 17. P. 651. 758. 759.

1) Vgl. über die Bedeutung des Ausdrucks „Endurtheile" Anm. 2 zu § 19.

2) Die Bestimmung des Zeitpunktes der Rechtskraft richtet sich nach § 19.

3) Vgl. §§ 541—554 CP. Durch Abs. 1 sind nicht blos negativ alle anderen außerordentlichen Rechtsmittel ausgeschlossen, sondern auch positiv die Nichtigkeits- und Restitutionsklage der CP. für zulässig erklärt; auch dann, wenn nach dem bisherigen Prozeßrechte kein außerordentliches Rechtsmittel gegeben war (Petersen Anm. 4; Endemann **3**, 545). Als „außerordentliche Rechtsmittel" sind gegen die bezeichneten Endurtheile auch Klagen ausgeschlossen, welche demselben Zwecke, wie die Nichtigkeits- und die Restitutionsklage dienen, sonach auch die Klage auf Schadensersatz wegen Meineids des Gegners; solche Klagen können vielmehr immer nur nach den §§ 541 bis 554 begründet werden; RG. 10. Juni 1881 in JW. S. 155. AM. OLG. Königsberg in Wallm. **3**, 331. Ebenso ist die zu gleichem Zwecke erfolgende Anfechtung der Unterlagen der abschließenden rechtskräftigen Entscheidung (Geständnisse, Verzichte auf prozessualische Handlungen) auch nur in Gemäßheit des § 20 Abs. 1 zulässig; RG. 15. Okt. 1881 in JW. S. 211. Für die Wiederaufnahmeklagen kommen auch lediglich die in der CP. vorgeschriebenen Fristen zur Anwendung, RG. **9**, 358. Darüber, daß als rechtskräftiges Urtheil nach hannov. und nach preuß. Recht, wie nach der CP. das Berufungsurtheil anzufechten ist, wenn die dritte Instanz erfolglos versucht war, vgl. RG. **15**, 388. — Dagegen sind die Klagen und Einreden zur Geltendmachung anderer Ansprüche (behufs Kompensation oder auch von Gegenansprüchen aus dem, dem früheren Rechtsstreite zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse), so auch die Widerklage des sächsischen Prozesses durch § 20 nicht ausgeschlossen; RG. 24. Okt. 1882, JW. S. 258.

Die Bestimmung des § 20 bezieht sich übrigens nur auf die Urtheile der Gerichte, nicht auf Schiedssprüche. Gegen diese finden, insofern der Prozeß bei den Schiedsrichtern vor dem Inkrafttreten der CP. anhängig geworden ist, die bisher geltenden Rechtsmittel in den vorgeschriebenen Fristen und nach den bisherigen materiellen Voraussetzungen statt. Nach Preuß. Rechte würde auch geeignetenfalls die Nichtigkeitsklage, welche binnen zehntägiger Frist nach Maßgabe der AGO. I. 2 §§ 172—175 vor dem „ordentlichen Richter" erhoben werden kann, zulässig bleiben. Diese Klage selbst kann natürlich nur nach den Vorschriften der CP. verhandelt und entschieden werden, wenn sie nach dem Inkrafttreten derselben angestellt wird.

4) Abs. 2 ist Zusatz der RK. (Antrag Struckmann). Vgl. für Preußen Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen v. 31. März 1879, § 12. Derselbe lautet:

> Für die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage gegen Endurtheile, welche in einem nach den bisherigen Vorschriften verhandelten Rechtsstreit erlassen sind (§ 20 des Einführungsgesetzes zur deutschen Civilprozeßordnung), ist ausschließlich zuständig das Gericht, welches in dem Rechtsstreit erkannt hat, und zwar: wenn ein in dritter Instanz erlassenes Urtheil auf Grund des § 542 oder des § 543 Nr. 4, 5 der deutschen Civilprozeßordnung angefochten wird, das Gericht dritter Instanz; wenn außer diesem Falle ein in höherer Instanz erlassenes Urtheil allein oder mit anderen Urtheilen angefochten wird, das Gericht zweiter Instanz; in allen anderen Fällen das Gericht erster Instanz. Ist das Endurtheil bereits vor dem Inkrafttreten der deutschen Civilprozeßordnung erlassen, so finden die §§ 8—11 entsprechende Anwendung.

Für Bayern AG. zur CP. Art. 229. Für Württemberg AG. Art. 36—40. Für Sachsen Ges. vom 12. März 1879 § 10. Im Uebrigen v. Wilmowski-Levy, Ausführungsgesetze, Register unter „Nichtigkeitsklage" und „Restitutionsklage".

§ 21.

Eine vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung anhängig gewordene[1] Zwangsvollstreckung ist nach den bisherigen Prozeßgesetzen zu erledigen.[2]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, die Civilprozeßordnung auf die vor dem Inkrafttreten derselben anhängig gewordenen Zwangsvollstreckungen für anwendbar zu erklären und zu dem Zwecke Uebergangsbestimmungen zu erlassen.[3]

E. 18. P. 651. 759.

1) Wann eine frühere „Anhängigkeit" der Zwangsvollstreckung anzunehmen ist, bestimmt sich ebenso wie für den Prozeß (§ 18 EG.) nach den bisherigen Prozeßgesetzen. Im BE. § 19 Abs. 2 war vorgeschlagen, daß sich dies „nach den Prozeßgesetzen oder nach den von der Landesgesetzgebung zu erlassenden Uebergangsbestimmungen" richte. Von der RK. ist dann § 21 übereinstimmend mit § 18 redigirt worden, ohne daß näher erläutert ist, weshalb der Abs. 2 des BE. § 19 beseitigt ist. In der That versteht sich dessen Inhalt auch ungeachtet der Streichung von selbst, da die Landesgesetzgebung ihre eigenen Prozeßgesetze bis zum Inkrafttreten der CP. deklariren und modifiziren kann, soweit dies nöthig erachtet wird; wie es auch im § 18 nicht nöthig erachtet ist, der Landesgesetzgebung eine Bestimmung darüber vorzubehalten, wann ein Prozeß als anhängig geworden zu erachten ist.

2) Die Erledigung erfolgt natürlich nicht gegen den Willen des Gläubigers, demselben steht vielmehr frei, eine anhängig gewordene ZV. fallen zu lassen und demnächst von neuem die ZV. nach den Grundsätzen der CP. zu betreiben (Seuffert, Gaupp und Struckmann-Koch zu § 21). Vgl. § 19 Abs. 3 des Preuß. Ges. vom 31. März 1879. Aus Abs. 1 folgt übrigens e contrario, daß auf alle nach dem Inkrafttreten der CP. anhängig werdenden ZV. die Vorschriften der CP. Anwendung finden, ganz gleich, aus welchem Verfahren der Titel zur ZV. herrührt. Darüber, ob ein solcher zur ZV. geeigneter („vollstreckbarer") Titel vorliegt, kann in Ermangelung abweichender Uebergangsbestimmungen nur das bisherige Landesprozeßrecht entscheiden. Vgl. § 14 Preuß. Ges. vom 31. März 1879.

3) Der Abs. 2 ist von der RK. (Antrag Struckmann) redigirt, um möglichst die Nachtheile zu beseitigen, welche die früher exequirenden Gläubiger ohne gesetzliches Pfandrecht gegenüber den später pfändenden Pfandgläubigern (§ 709) haben würden. So wie für diese Wirkung des Pfandrechts, so ist auch für alle materiell-rechtlichen Bestimmungen der CP. hinsichtlich der früher anhängigen ZV. die landesgesetzliche Anwendbarkeit statthaft. Vgl. für Preußen §§ 13—32 Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen zur CP. vom 31. März 1879. Die Vorschriften der AGO. I. 24 § 3 und Anh. § 148 sind nicht mehr anwendbar; Rave in Raff.-Kün. **31**, 629. Für Bayern AG. zur CP. Art. 230. Für Sachsen Ges. vom 12. März 1879, §§ 14—19. Für Württemberg A.G. zur CP. Art. 42—46. Für die übrigen Bundesstaaten v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Zwangsvollstreckung".

§ 22.

Aus einer vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung aufgenommenen Urkunde, aus welcher nach den bisherigen Gesetzen die Zwangsvollstreckung zulässig ist, findet dieselbe auch nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung statt, jedoch nur innerhalb des Rechtsgebietes, in welchem die ihre Zulässigkeit bedingenden Gesetze gegolten haben, sofern nicht die Urkunde den Erfordernissen der Civilprozeßordnung entspricht.[1]

E. 19. P. 651. 759.

1) Vgl. § 702 Nr. 5 und Anm. dazu. Ist die Urkunde nach dem Inkrafttreten der CP. aufgenommen, so muß sie, um vollstreckbar zu sein, auch für die im § 22 bezeichneten Rechtsgebiete den Vorschriften der CP. entsprechen. Dies folgt nicht blos arg. e contrario aus § 22, sondern unmittelbar aus § 14 Abs. 1.

§ 23.

Insoweit Pfand- oder Vorzugsrechte, welche vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung auf Grund eines Vertrags, einer letztwilligen Anordnung oder einer richterlichen Verfügung erworben oder in Bankstatuten den Banknoteninhabern rechtsgültig zugesichert sind, gegenüber einem Pfandrechte, welches durch eine nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung bewirkte Pfändung begründet wird, zufolge des § 709 Abs. 2 der Civilprozeßordnung ihre Wirksamkeit verlieren würden, kann die Landesgesetzgebung für die Forderung des Berechtigten das bisherige Vorrecht gewähren.

Das Vorrecht kann nicht gewährt werden gegen eine zwei Jahre nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung bewirkte Pfändung, wenn nicht das Vorrecht dadurch erhalten wird, daß dasselbe bis zum Ablaufe der zwei Jahre zur Eintragung in ein öffentliches Register vorschriftsmäßig angemeldet ist. Der Erlaß von Vorschriften über die Einrichtung solcher Register, sowie über die Anmeldung und Eintragung der Forderungen bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf ein gesetzliches Pfand- oder Vorzugsrecht der Ehefrau des Schuldners für Forderungen, welche vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung entstanden sind, entsprechende Anwendung.[1]

E. 19a. P. 759. 760. 651. 652.

1) Der § 23 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Struckmann) zur Erledigung der Frage, ob und inwieweit Forderungen, welche vor dem Inkraftreten der CP. entstanden und nach den bisherigen Gesetzen eines jetzt beseitigten Hypotheken- oder Vorrechts theilhaftig gewesen sind, gegenüber dem § 709 Abs. 2 zu berücksichtigen sind, bez. wie weit § 709 zurückwirken soll. Die Gläubiger sollen der Einzel-Exekution gegenüber mit derselben Rücksicht behandelt werden, wie dem Konkurse gegenüber, und es ist deshalb der § 23 entsprechend den §§ 12, 13 des EG. zur KO. redigirt, vgl. Anm. 3 zu § 709 CP. Vgl. für Preußen AG. zur KO. vom 6. März 1879 (GS. S. 109) §§ 18 bis 36, namentlich § 23, durch welchen die Vorschriften außerhalb des Konkurses anwendbar gemacht sind, und § 32 des Gesetzes vom 31. März 1879; für Bayern AG. zur CP. § 234, Bekanntm. 27. Mai 1879, GBl. S. 637; für Sachsen Ges. 11. März u. Ver. 9. Aug. 1879, GBl. S. 91, 315; Württemberg Ver. 16. April 1881, RGBl. S. 299; für Hessen AG. zur CP. Art. 100—109; Mecklenburg Ver. 14. Mai 1880 (RBl. Schwerin S. 69, offiz. Anz. Strelitz S. 119); Lübeck Ges. 3. Febr. 1879, Ver. 39; Sachsen-Altenburg Ver. 15. Aug. 1879, GS. S. 201; Reuß ä. L. Ver. 24. Sept. 1879, GS. S. 260; Reuß j. L. Ges. 19. Sept. 1879, GS. 19, 169. Siehe auch v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. Register unter „Vorrecht", „Vorzugsrecht".

Von den bisherigen gesetzlichen Pfand- und Vorrechten sind im § 23 nur die Rechte der Ehefrau des Schuldners berücksichtigt, Abs. 3; von den sonstigen nur die

auf Grund eines Vertrages, einer letztwilligen Anordnung oder einer richterlichen Verfügung bereits vor dem 1. Okt. 1879 erworbenen bez. den Banknoteninhabern zugesicherten konkreten Rechte, Abs. 1. Die Wirkung ist, abgesehen von der Einschränkung des Abs. 2, die: daß das gegenüber einem Pfändungspfandgläubiger sonst nach § 709 Abs. 2 verlorene „bisherige Vorrecht" gewahrt bleibt, also daß, soweit dies in dem bisherigen Vorrechte begründet ist, der gemäß § 23 geschützte Gläubiger einem Pfändungsgläubiger, welcher sein Recht aus einer späteren Pfändung herleitet, vorgeht. Das Reichsgericht (RG. 2, 93) hat angenommen, daß dies Vorrecht keine Anwendung findet, wenn der Schuldner sich im Konkurse befinde, weil dadurch ein Absonderungsrecht für den Konkurs geschaffen würde, was gemäß der KO. (§§ 40, 41 u. EG. § 12) unstatthaft sei, indem die CP. und § 23 nicht sedes materiae für den Konkurs seien. Die Ansicht des Reichsgerichts kann jedoch nicht als richtig anerkannt werden. Dasselbe verkennt die Tragweite des § 23 und das Verhältniß der verschiedenen Interessenten zu einander. Der § 23 regelt und konservirt nur das Vorrecht des danach zu schützenden Gläubigers gegenüber dem Pfändungspfandgläubiger, statuirt aber hierfür auch keinen Unterschied zwischen dem Konkursfalle und dem Falle, wenn der Schuldner nicht in Konkurs geräth. Der Gläubiger aus § 23 erlangt in Folge des § 23 allerdings kein Absonderungsrecht für den Konkurs und kann also keine Absonderung aus der Masse beanspruchen. Der mit ihm in Konflikt gerathene Pfändungspfandgläubiger aber hat und behält sein Absonderungsrecht (KO. § 41 Nr. 9); und dessen Umfang wird durch die Höhe seiner Absonderungsforderung bestimmt. Sofern der Gläubiger aus § 23 nicht einen noch größeren Betrag in Anspruch nimmt, hat die Konkursmasse an dem Streite zwischen Beiden überhaupt kein Interesse. Was der Pfändungspfandgläubiger aus dem Erlöse erhalten soll, kann ihm gegenüber der Gläubiger des § 23 in Höhe der Forderung des Letzteren beanspruchen und ihm abnehmen; der Pfändungspfandgläubiger hat kein Recht darauf, durch den Konkurs von der ihm sonst durch § 23 entstehenden Konkurrenz befreit zu werden und seine Rechte im Konkursfalle noch vergrößert zu sehen. Soweit er in Folge dessen ausfällt, bleibt er Konkursgläubiger, während andernfalls in gleicher Höhe der Gläubiger des § 23 ausfallen und Konkursgläubiger bleiben würde Die Konkursmasse wird dabei nicht benachtheiligt und hat kein Interesse, wer von jenen Konkurrenten den zur Absonderung dienenden Erlös erhält. Die Verfolgung der Rechte des Absonderungsberechtigten (selbst seine Anfechtungsansprüche gegen den Gemeinschuldner) und die Vertheidigung seiner Rechte am Erlöse gegen einen Dritten fallen überhaupt außerhalb des Konkursverfahrens, KO. § 3 Abs. 2. Vgl. Barkhausen in Naff.-Kün. 26, 807; v. Wilmowski Anm. 1 u. 4 zu § 12 EG. z. KO.; LG. Bremen in Busch 8, 168.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 30. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

[illegible]

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 30. Januar 1877.

(L. S.) Wilhelm.

Fürst v. Bismarck.

Gerichtsverfassungsgesetz

vom 27. Januar 1877

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Einleitung.

Das „gerichtliche Verfahren", welches Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung als Gegenstand der Reichsgesetzgebung bezeichnet, umfaßt nach allseitigem Einverständnisse auch die Gerichtsorganisation, soweit sie zur Herstellung eines einheitlichen deutschen gerichtlichen Verfahrens nöthig oder zweckmäßig ist. Den Anträgen, der Bestimmung des Art. 4 Nr. 13 die Worte: „einschließlich der Gerichtsorganisation" hinzuzufügen, wurde bei der Berathung der Reichsverfassung nur deshalb widersprochen, weil der Zusatz unnöthig sei. Durch das Verfahren in Straf- und Civilsachen wird die Verfassung der Gerichtsbehörden bedingt, und die das Verfahren betreffenden Bestimmungen sind wieder von der Gerichtsverfassung abhängig; Mot. 1, 2. Das GV., welches aus Zweckmäßigkeitsgründen die für die CP. und StP. gemeinsamen Organisationen und Bestimmungen zusammenfaßt, soll nach dem Ausdruck des Berichts der RK. für GV. S. 5 die Aufgabe lösen, richterliche Behörden zu konstruiren, welche für das gesetzliche Verfahren in Civilstreits- und Strafsachen in allen Instanzen geeignete unter der Garantie intellektueller und moralischer Tüchtigkeit und äußerer Unabhängigkeit wirkende Organe sind.

Das GV. findet nur auf die „ordentliche streitige Gerichtsbarkeit" Anwendung, § 2 EG. Ausgeschlossen ist die Regelung der sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit, des Hypotheken-, Vormundschafts-, Depositen-Wesens, der Civilstandsachen, des Handels- und Schiffsregisters, der Justizverwaltung und des Kostenwesens. Den Gerichtsbehörden „kann" jede andere Art der Gerichtsbarkeit und die Justizverwaltung übertragen werden; unstatthaft ist es jedoch, den ordentlichen Gerichten andere Gegenstände der Verwaltung zu übertragen, und sie zugleich als Verwaltungsbehörden fungiren zu lassen, § 4 EG.

Die reichsgesetzliche Gerichtsverfassung, sowie die CP., StP. und KO. betreffen ferner nur die „ordentlichen" Gerichte im Gegensatz zu den reichsgesetzlich für einzelne Angelegenheiten bestellten oder zugelassenen „besonderen" Gerichten, §§ 13, 14 GV.

Von der reichsgesetzlichen Regelung ausgeschlossen und der Landesgesetzgebung bez. Landesjustizverwaltung überlassen ist endlich die Einsetzung der einzelnen Gerichte, die Abgrenzung ihrer Bezirke, die Anstellung und Dotirung der Richter und die Beaufsichtigung der Geschäftsordnung.

Zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehört dagegen auch das Konkursverfahren. Die „Prozeßordnungen", welche im GV. bezogen und vorausgesetzt sind, und auf welche das GV. Anwendung findet, sind die Civilprozeßordnung, die Strafprozeßordnung und die Konkursordnung. In früheren Entwürfen des GV. war dies in einem besonderen Paragraphen gesagt; es ist dann aber genügend gefunden, dies in den Motiven des GV. S. 215 zu erklären. Vgl. Prot. S. 71 und GV. § 204.

Soweit die GV. Bestimmungen trifft, sind den einzelnen Bundesstaaten Aenderungen dieser reichsgesetzlichen Bestimmungen durch partikulare Gesetzgebung nicht gestattet, Mot. GV. 3, 8. Dies folgt daraus, daß die Justizhoheit, soweit sie gesetzgebende Gewalt ist, nach Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung zur Zuständigkeit der Reichsgewalt gehört und daß die von ihr gegebenen Gesetze nach Art. 2 der Reichsverfassung für das ganze Reich mit der Wirkung bindend sind, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Ueber die Tragweite dieses Grundsatzes vgl. Einl. zur CP. § 4. — Die vollziehende Gewalt der Justizhoheit, soweit sie die Sorge für die Ermöglichung der Ausübung der Rechtspflege (mit Ausschluß der Ausübung selbst) betrifft, wird durch die Reichsgesetzgebung theilweise Namens des Reichs direkt ausgeübt, sofern allgemeine Grundsätze der Rechtspflege und der Gerichts-Organisation obligatorisch aufgestellt sind, insbesondere die ausschließliche Rechtspflege durch Staatsgerichte, § 15, die Unabhängigkeit und Ständigkeit der Gerichte, §§ 1, 6—9, 16 und die Anordnung des Instanzenzuges. Soweit die Reichsgesetzgebung in dieser Beziehung nichts bestimmt hat, ist die Justizhoheit der Bundesstaaten nicht beschränkt, und es kann die Ermöglichung der Ausübung der Rechtspflege von denselben je nach dem Bundesstaatsrecht im Wege der Gesetzgebung oder der Verwaltung geordnet werden. — Die Ausübung der Rechtspflege, die Urtheilsfindung erfolgt für das Reichsgericht und die Gerichte der Reichslande Elsaß-Lothringen kraft der Justizhoheit von Kaiser und Reich; für die anderen Bundesstaaten kraft der Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten, Anm. 1 zu § 15. Vgl. Endemann I. S. 44, 45.

Hinsichtlich des Verhältnisses der Gerichte zu den Verwaltungsbehörden und hinsichtlich der Organisation der Gerichte mag der § 4 Einl. zur CP. zugleich als Einleitung zum Kommentar des GV. dienen.

Den Hauptinhalt des GV. bilden die Vorschriften über die Organisation und Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte: der Amtsgerichte (einschließlich der Schöffengerichte), der Landgerichte (einschließlich der Schwurgerichte und der Kammern für Handelssachen), der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts; §§ 12—141. Diesen Vorschriften sind allgemeine Bestimmungen über die Befähigung und Stellung der Richter (§§ 1—11) vorangestellt, und über die Staatsanwaltschaft, Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher (§§ 142—156) beigefügt. Außerdem enthält das GV. zur gemeinsamen Regelung für Civilprozesse und Strafsachen Be-

stimmungen über die Gewährung von Rechtshülfe, über Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei, Gerichtssprache, Berathung und Abstimmung, sowie über die Gerichtsferien (§§ 157—204). Die Verhältnisse der Rechtsanwälte sind reichsgesetzlich durch die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878, RGBl. S. 177 geordnet.

In Betreff der Terminologie ist zu bemerken: Die „Bundesstaaten“ sind die in Art. 1 der Reichsverfassung genannten Staaten und das Reichsland Elsaß-Lothringen. Letzteres ist unter der Bezeichnung: Bundesstaat einbegriffen. Vgl. §§ 3, 5 und Anm. 1 zu § 15. Die vom Reiche für Elsaß-Lothringen gegebenen Gesetze (vgl. Ges. v. 9. Juni 1871, RGBl. S. 212 und vom 2. Mai 1877, RGBl. S. 491) sind „Landesgesetze“ im Gegensatze zu den für das Reich gegebenen Reichsgesetzen.

Unter der „Landesjustizverwaltung“, welcher die Ausführung der Organisation und mancherlei einzelne Anordnungen (§§ 22, 43, 57, 60, 69, 78, 86, 99, 100, 148 Nr. 2 u. s. w.) überlassen ist, wird nicht blos die Centraljustizbehörde des einzelnen Bundesstaats (Justiz-Ministerium) verstanden; in Anerkennung ihrer Befugniß, Theile der Justizverwaltung an andere Behörden zu übertragen, sind vielmehr auch diejenigen Organe, welchen nach der Landesverfassung die betreffenden Akte der Justizverwaltung übertragen sind, in dem Begriffe der Landesjustizverwaltung eingeschlossen; Mot. zu GV. 86. In gleicher Weise sind unter der „Landesregierung“ und „Staatsverwaltung“ außer den Centralbehörden auch die von denselben mit den betreffenden Akten betrauten Verwaltungsbehörden verstanden; P. 235. Vgl. französ. Uebersetzung des GV. nebst Commentar von Dr. Dubarle, Paris 1885 und dazu Busch **10**, 147.

Gerichtsverfassungsgesetz.

Vom 27. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen 2c.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

Erster Titel.

Richteramt.

Die Bestimmungen des ersten Titels, welche wesentlich staatsrechtliche Grundsätze über Bedingungen und Sicherungen des Richteramts enthalten, ohne die Materie zu erschöpfen, sind auf Vorschlag der RK. gegen den anfänglichen Widerspruch der Regierungen aufgenommen. Der Widerspruch, welcher sich gegen die §§ 2, 6—9 bis in die zweite Reichstagslesung fortsetzte, gründete sich darauf, daß die Bestimmungen zur Durchführung der Prozeßgesetze nicht nothwendig seien, und unnöthig in die Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten eingriffen. Die RK. (Sitz. vom 9. Nov. 1876) beharrte jedoch einstimmig bei ihren Beschlüssen und erklärte die Bestimmungen als unumgängliche Garantien richterlicher Unabhängigkeit; dieselben sollen gegen die Justizhoheit der Einzelstaaten nicht weiter reichen, als durch den Inhalt der Prozeßgesetze geboten ist, und schließen sich an die von Alters her in Deutschland bestehenden Rechtsgrundsätze an; Bericht der RK. zum GV. S. 7—9. Die Bestimmungen über die Qualifikation zum Richteramte haben die Bedeutung von Minimalforderungen. Die Einzelstaaten können höhere Anforderungen stellen, um die Befähigung festzustellen. Eine Herabminderung ist gesetzlich nicht gestattet. Das Verhältniß der Rechtskundigen der einzelnen Bundesstaaten zu einander ist nicht das einer allgemeinen Freizügigkeit in dem Sinne, daß jeder Befähigte einen Anspruch auf Anstellung als Richter in anderen deutschen Staaten hat, aber die Regierungen haben das Recht, die in einem anderen Bundesstaate befähigt Erklärten zuzulassen, §§ 3, 5.

Für Preußen dienen die §§ 1—11 der Preuß. AG. zum GV. vom 24. April 1878, GS. S. 230, zur allgemeinen Ergänzung dieses ersten Titels, abgesehen von den speziellen theils bestehen gebliebenen Gesetzen, theils neu erlassenen Ergänzungsgesetzen. Vgl. Turnau: die Justizverfassung in Preußen nach Reichs- und Landesrechten, Berlin und Leipzig, J. Guttentag.

§ 1.

Die richterliche Gewalt[1)] wird durch unabhängige, nur dem Gesetze[2)] unterworfene Gerichte ausgeübt.

E. a. P. 76. 563.

1) D. h. die Befugniß, Angelegenheiten der „ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit", EG. § 2, zu verhandeln und zu entscheiden, im Gegensatze zu der Justizverwaltung, der Einrichtung, Leitung und Beaufsichtigung der Gerichtsbehörden und ihrer Geschäftsordnung EG. § 4. Die Ausübung der Rechtspflege durch die Gerichte (und in Ueber-

einstimmung mit dem für den § 1 vorbildlichen Art. 86 der Preuß. Verfassung vom 31. Jan. 1850 durch die Neben- oder Hülfspersonen der Gerichte, Gerichtsschreiber, Gerichtsvollzieher, Endemann I, 48) soll gesichert werden. Hierzu bestimmt § 1, daß die richterliche Gewalt durch Gerichte, also lediglich durch Gerichte (Mot. S. 28 zum jetzigen § 12) ausgeübt wird und daß die Gerichte bei der Ausübung unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen sind. Dadurch ist sowohl die direkte Ausübung durch den Landesherrn (Kabinetsjustiz) oder durch Verwaltungsbehörden beseitigt, als auch die Zulässigkeit der Einwirkung des Souveräns oder anderer Behörden. Insbesondere ist dadurch auch ausgeschlossen, daß die Justizverwaltung im Wege der Oberaufsicht eine Einwirkung auf den Inhalt der Rechtsfindung übt. Selbst wenn ein „Gesetz" (s. Anm. 2) dergleichen zuließe, würde dies dem ferneren Erfordernisse widersprechen, daß die Gerichte unabhängig ihre Gewalt üben sollen. Eine Einwirkung der vorgesetzten Gerichte auf die Rechtsprechung ist nur innerhalb des gesetzlich geordneten Instanzenzuges zulässig; vgl. auch den Grundsatz in § 528 CP. u. § 398 StrP., ferner Wetzell § 34.

Das Gericht muß ferner nach §§ 1, 16 die richterliche Gewalt selbst ausüben. Die Delegirung derselben an Andere (Behörden, Kollegien oder Einzelne, vgl. Wetzell § 35) ist unstatthaft; damit auch die vormals gemeinrechtliche Aktenversendung, vgl. Anm. 1 zu § 12. Ueber das Verhältniß der Reichsjustizhoheit zur Justizhoheit der Bundesstaaten vgl. Anm. 1 zu § 15.

Das GV. und somit auch Titel 1 (§§ 1—11) setzt ordentliche Gerichte voraus, vgl. § 12 u. EG. § 2, und ist nur für diese anwendbar. Für diese sind die allgemeinen Vorschriften der §§ 1—11 über die grundsätzliche Stellung der Gerichte und die persönliche Stellung der Richter anwendbar, ohne Rücksicht darauf, welche Geschäfte durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten außer der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit übertragen sind, soweit nicht in den Bestimmungen selbst eine Beschränkung enthalten ist; Sydow im civ. Arch. **65**, 330, 344, 357. Sofern den ordentlichen Gerichten streitige Gerichtsbarkeit außerhalb der durch die Reichsprozeßordnungen normirten ordentlichen übertragen wird, findet der direkt nur für die letztere gegebene Grundsatz des § 1 auch auf die landesgesetzlich übertragene Ausübung der richterlichen Gewalt Anwendung. Die Uebertragung von Geschäften der Justizverwaltung (§ 4 EG.) fällt dagegen überhaupt nicht unter die Ausübung richterlicher Gewalt, also nicht unter § 1. Die Befähigung für die Ausübung der richterlichen Gewalt bei besonderen Gerichten ist nach den betr. gesetzlichen Bestimmungen zu beurtheilen (vgl. Turnau a. a. O. I. S. 34).

2) Gesetz ist auch für das GV. jede Rechtsnorm des materiellen Civilrechts und Strafrechts, sowie des Prozeßrechts, ohne Rücksicht auf den Ursprung und die Form der Feststellung in geschriebenem oder ungeschriebenem Rechte, in Gewohnheitsrecht, in ausdrücklichen Aussprüchen der Gesetzgebung oder in Folgerungen aus dem objektiven Rechte; EG. zur CP. § 12, EG. zur StP. § 7. Soweit das „Gesetz" in diesem Sinne es zuläßt, ist dadurch auch die Oberaufsicht statthaft, wie auch die „Dienstaufsicht" an sich in §§ 22, 152 GV. als nothwendig vorausgesetzt ist; nur darf sie keine Einwirkung auf den Inhalt der Rechtsprechung bez. sachlicher Entscheidungen sein, s. Anm. 1. Für Preußen vgl. betreffs der Dienstaufsicht: AG. vom 24. April 1878, §§ 78—85 und Gesetz vom 9. April 1879 § 23, GS. S. 345; Turnau, Justizverf. **2**, 1 ff.

§ 2.

Die Fähigkeit zum Richteramte wird durch die Ablegung zweier Prüfungen erlangt.[1]

Der ersten Prüfung muß ein dreijähriges Studium der Rechtswissen-

schaft auf einer Universität vorangehen. Von dem dreijährigen Zeitraume sind mindestens drei Halbjahre dem Studium auf einer deutschen Universität zu widmen.[2]

Zwischen der ersten und zweiten Prüfung muß ein Zeitraum von drei Jahren liegen, welcher im Dienste bei den Gerichten und bei den Rechtsanwälten zu verwenden ist, auch zum Theil bei der Staatsanwaltschaft verwendet werden kann.[3]

In den einzelnen Bundesstaaten kann bestimmt werden, daß der für das Universitätsstudium oder für den Vorbereitungsdienst bezeichnete Zeitraum verlängert wird, oder daß ein Theil des letzteren Zeitraums, jedoch höchstens ein Jahr, im Dienste bei Verwaltungsbehörden zu verwenden ist oder verwendet werden darf.[4]

E. b. P. 76—31. 563—569. Sitz. 169. S. 78. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Ueber Dauer und Art des juristischen Studiums und des juristischen Vorbereitungsdienstes de lega ferenda vgl. die Monographien und Aufsätze von Goldschmidt, Gneist, Dernburg, v. Liszt, Schmoller, Holtzendorff, näher angegeben in Busch **10**, 524; **11**, 343. Die (erfolgreiche) Ablegung der zwei Prüfungen begründet nur die „Fähigkeit" zum Richteramte in abstracto, was in Preußen durch den Titel „Assessor" ausgedrückt wird; indeß weder ein Recht zur Anstellung als Richter, noch die Befugniß, ein bestimmtes richterliches Amt kraft der Fähigkeit zu bekleiden. Was in letzterer Bestimmung noch nöthig ist (Ernennung, § 6, Leistung des Diensteides u. s. w.), bestimmt sich für das Reichsgericht und die Konsulargerichte nach den Reichsgesetzen, GV. § 127; Ges. vom 10. Juli 1879, RGBl. S. 197; für die anderen Gerichte in Ermangelung reichsgesetzlicher Regelung nach der Landesverfassung der betreffenden Bundesstaaten. Ueber den Einfluß der fehlenden Fähigkeit auf die Ausschließung kraft Gesetzes bez. das Ablehnungsrecht der Partei nach §§ 41 ff. CP., vgl. Vorb. vor § 41 CP. AM. Endemann **1**, 47. Ueber die Nichtbefähigung als Revisions- und Nichtigkeitsgrund vgl. CP. §§ 513 Nr. 1, 542 Nr. 1 und Anm. 2 zu § 513. — Die Fähigkeit zum Richteramte ist auch Erforderniß zur Rechtsanwaltschaft, RAnwO. § 1.

2) Abs. 2. Die Landesregierung kann über die im § 2 aufgestellten Mindestforderungen hinaus höhere Ansprüche für die Fähigkeit zum Richteramte machen; P. 77, 78. Soweit dies der Fall ist, bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen in Kraft und kann die Landesgesetzgebung auch nachträglich ändern. Vgl. Abs. 4. Ebenso bleibt die Landesgesetzgebung maßgebend, soweit reichsgesetzlich über die Prüfungen (Vorbedingungen, Inhalt und Art derselben) nichts bestimmt ist. Für Preußen sind im Allgemeinen die Gesetze vom 6. Mai 1869, GS. S. 656, und vom 1. Juni 1874, GS. S. 212, Min.-Regul. v. 22. Aug. 1879, JMBl. S. 246, und Verf. v. 20. März und 26. Nov. 1880, JMBl. S. 56, 270 bez. v. 1. Mai 1883, JMBl. S. 131 maßgebend. Indeß begründet § 2 Abs. 2 zwei Modifikationen des Ges. v. 6. Mai 1869. Der Landesgesetzgebung bez. Regierung ist weder eine allgemeine, noch eine spezielle Dispensation von den absoluten Forderungen des § 2 gestattet. Die im Preuß. Ges. v. 6. Mai 1869 § 1 Abs. 3 dem Justizminister gegebene Befugniß zur Dispensation vom dreijährigen Rechtsstudium auf Universitäten fällt also fort. An die Stelle des Ges. v. 6. Mai 1869 § 1 Abs. 2 „drei Halbjahre an einer Universität, an welcher in deutscher Sprache gelehrt wird" tritt ferner jetzt Abs. 2 § 2 GV. „an einer deutschen Universität." Als „deutsche Universität" im Sinne der §§ 2, 4 GV. ist nicht jede Universität anzusehen, an welcher in deutscher Sprache gelehrt wird, sondern nach dem Sprachgebrauche der Reichsgesetze (vgl. CP. §§ 661 Nr. 2, 702 Nr. 5) eine Universität

innerhalb des deutschen Reichs. Oesterreichische, schweizerische 2c. Universitäten sind also hinsichtlich des 2. Satzes des Abs. 2 ausgeschlossen. Wie festzustellen ist, ob ein dreijähriges Studium stattgefunden hat, bestimmt sich nach den Landesgesetzen. Für Preußen vgl. Reg. v. 1. Mai 1883 §§ 3, 4. Vgl. Uebergangsbestimmung im EG. § 22.

3) Abs. 3. Es genügt nicht, daß der dreijährige Zeitraum ausschließlich bei den Gerichten oder ausschließlich bei den Rechtsanwälten verwendet ist. Er muß bei beiden verwendet sein; P. 77. Der Rechtsanwalt ist nach § 40 RAO. verpflichtet, solchen „Rechtskundigen" Anleitung und Gelegenheit zu praktischen Arbeiten zu geben. Ueber die Vertheilung der verschiedenen Beschäftigungen auf den gesetzlichen Zeitraum sind reichsgesetzlich keine Bestimmungen getroffen. Dieselben können daher landesgesetzlich ergänzend getroffen werden. Ebenso sind gemäß dem ausdrücklichen Vorbehalte im Abs. 4 landesgesetzliche Vorschriften zulässig, welche einen den Minimalzeitraum von drei Jahren überschreitenden Zeitraum zwischen beiden Prüfungen erfordern. So für Elsaß-Lothringen $3^1/_2$ Jahre, Regul. v. 27. Jan. 1882, GBl. S. 2 §§ 14 ff.; für Preußen nach dem Ges. v. 6. Mai 1869 und dem AG. v. 24. April 1878 § 1: vier Jahre, ebensoviel in Sachsen nach der Verord. v. 17. Sept. 1879. Die Beschäftigung bei der Staatsanwaltschaft ist reichsgesetzlich nur fakultativ. Vgl. zu Abs. 3 die Uebergangsbestimmung im § 22 EG. — Für Preußen vgl. hinsichtlich der im Vorbereitungsdienste zwischen der ersten und zweiten Prüfung befindlichen Juristen („Referendarien"): Ges. v. 6. Mai 1869 §§ 8, 9, AG. v. 24. April 1878 § 2, Regul. v. 22. Aug. 1879 §§ 16—22, Verf. v. 20. März 1880 I. II., v. 20. Nov. 1880 und 1. Mai 1883; außerdem betreffs der Vertretung von Rechtsanwälten vgl. RAO. § 25 und Preuß. Min.-Verf. v. 19. April 1880, JMBl. S. 88. Vgl. die gesetzl. und reglem. Vorschriften über die Vorbereitung zum höheren Justizdienst in Preußen, von Kah, Berlin 1880, Turnau a. a. O. 2, 245 ff. Für die übrigen Bundesstaaten vgl. Pfafferoth, Jahrbuch der deutschen Gerichtsverf. 1884 (Berlin) S. 18 ff., dazu für Hessen V. 6. Dez. 1884, Reg.-Bl. S. 301, für Baden V. 4. Juli u. 11. Aug. 1883, GBl. S. 179, 180. Ueber Ausbildung der Referendarien: Schaper in Raff.-Kün. **24**, 629 und **25**, 222 und H. Meyer ebenda **27**, 323.

4) Die im Abs. 4 zugelassenen Bestimmungen (vgl. Anm. 2, 3) sind in der für den einzelnen Bundesstaat zulässigen Weise durch die Gesetzgebung oder im Verwaltungswege zu treffen. Vgl. Verhandl. des 14. Juristent. **1**, 3, 119; **2**, 203 ff. — In Preußen ist eine Verwendung der Referendarien bei Verwaltungsbehörden nicht angeordnet.

§ 3.

Wer in einem Bundesstaate die erste Prüfung bestanden hat, kann in jedem anderen Bundesstaate zur Vorbereitung für den Justizdienst und zur zweiten Prüfung zugelassen werden.

Die in einem Bundesstaate auf die Vorbereitung verwendete Zeit kann in jedem anderen Bundesstaate angerechnet werden.[1)]

E. c. P. 81—85. 569.

1) Die Landesjustizverwaltung ist berechtigt („kann"), im Falle des Abs. 1 zuzulassen, und gemäß Abs. 2 die bereits verwendete Zeit anzurechnen. Eine Verpflichtung hierzu ist nicht eingeführt, mit Rücksicht auf die besonderen Umstände, z. B. fehlende Gleichwerthigkeit der ersten Prüfung bez. der Vorbereitung (nach Analogie des Preuß. Ges. v 1. Juni 1874 betreffend die erste Prüfung und Vorbereitung von Juristen in Elsaß-Lothringen). Ein Antrag in der RK., durch die erste Prüfung in einem Bundesstaate die „Befähigung" zur zweiten Prüfung auch für andere Bundesstaaten unbedingt eintreten zu lassen, wurde abgelehnt.

§ 4.

Zum Richteramte befähigt ist ferner jeder ordentliche öffentliche Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität.[1)]

E. d. P. 85. 569.

1) Nur der ordentliche Professor an einer Universität im deutschen Reiche, vgl. Anm. 2 zu § 2. Es ist nicht ausgeschlossen, zugleich Richter und Professor zu sein. Vgl. Anm. 1 zu § 7 betr. Nebenämter.

§ 5.

Wer in einem Bundesstaate die Fähigkeit zum Richteramte erlangt hat, ist, soweit dieses Gesetz keine Ausnahme bestimmt, zu jedem Richteramte innerhalb des Deutschen Reichs befähigt.[1)]

E. e. P. 85—90. 569.

1) Nach den bei der Berathung in der RK. gegebenen Erläuterungen ist die Bedeutung des § 5:

a) Die Landesjustizverwaltung ist ermächtigt (nicht verpflichtet), den in einem anderen Bundesstaate Geprüften als Richter anzustellen. Widersprechende Verbotsgesetze sind aufgehoben.

b) In diesem Sinne ist derjenige, welcher in einem Bundesstaate die Richterprüfung bestanden hat, zum Richteramte jeder Instanz befähigt. Entgegenstehende Verbotsvorschriften, so die preußischen Vorschriften, welche eine vorgängige mehrjährige Beschäftigung bei unteren Gerichten zur Befähigung für die Mitgliedschaft an Gerichten höherer Instanz verlangten (Ges. vom 12. März 1869), sind aufgehoben. Ein in der RK. gestellter Antrag, im § 5 statt: „zu jedem Richteramte" zu sagen: „zum Richteramte", um die Wirkung zu b zu beseitigen, wurde abgelehnt.

Ob Jemand die Richteramtsfähigkeit in einem Bundesstaate auf Grund der früheren gesetzlichen Bestimmungen schon vor dem 1. Okt. 1879 erlangt hat, oder erst auf Grund der nunmehrigen Gesetzgebung seit Geltung des GV., begründet für die Anwendung des § 5 keinen Unterschied. Eine Ausnahme von § 5 enthält § 127 Abs. 2 für das Reichsgericht.

§ 6.

Die Ernennung der Richter erfolgt auf Lebenszeit.[1)]

E. f. P. 90. 569—573. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Der vom Bundesrath gestellte Antrag, die §§ 6—9 — Garantien der Unabhängigkeit der Richter — zu streichen, weil diese Bestimmungen nicht von Reichswegen getroffen werden sollten, wurde in der RK. einstimmig abgelehnt und in der Reichstagssitzung vom 18. Nov. 1876 ebenfalls zurückgewiesen. Von wem die Ernennung erfolgt, entscheidet die Reichsgesetzgebung für das Reichsgericht und die Konsulargerichtsbarkeit, GV. § 127; Ges. v. 10. Juli 1879 §§ 5—9; im Uebrigen das Landesstaatsrecht. Für Preußen bestimmt § 7 AG. zum GV.: „die Richter, einschließlich der Handelsrichter, werden vom Könige ernannt". Vgl. im Uebrigen Turnau a. a. O. 1, 38, 39. — Ebenso bayer. AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 1. Für Elsaß-Lothringen: „vom Kaiser". AG. v. 4. Nov. 1878 § 1; v. Möllersche Samml. S. 24. Eine Modifikation des § 6 enthält die Zulässigkeit der Enthebung und Pensionirung nach § 8. — Vorbildlich für § 6 war Art. 87 Abs. 1 der Preuß. Verfassungsurkunde.

§ 7.

Die Richter beziehen in ihrer richterlichen Eigenschaft[1)] ein festes Gehalt[2)] mit Ausschluß von Gebühren.[3)]

E. g. P. 90. 574. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Der § 7 enthält den positiven Grundsatz: die Richter beziehen ein festes, unwiderrufliches Gehalt — die Gewährung freier Wohnung oder von Wohnungszuschüssen als Theil des Gehalts ist nicht ausgeschlossen — und ferner den negativen: sie dürfen keine Gebühren beziehen. Beides gilt nur für sie „in ihrer richterlichen Eigenschaft", d. h. in Bezug auf das Entgelt für ihre richterlichen Geschäfte. Preuß. AG. vom 24. April 1878 § 11: „Andere Vergütungen, als die auf Gesetz beruhenden Gehälter und Entschädigungen oder auf Stiftungen beruhende Bezüge dürfen den Richtern für richterliche Geschäfte nicht gewährt werden. Unterstützungen in Fällen eines außerordentlichen Bedürfnisses werden von dieser Vorschrift nicht betroffen." Ebenso, jedoch ohne Erwähnung von Bezügen aus Stiftungen, in § 4 des elsaß-lothr. AG. vom 4. Nov. 1878. Bezüge für Nebenämter sind dadurch nicht ausgeschlossen. Ob und wann Richter ein Nebenamt übernehmen können, entscheidet für Reichsbeamte das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 § 16, sonst das Landesrecht. Für Preußen vgl. früher Art. 88 Verf. vom 31. Jan. 1850, jetzt Ges. vom 30. April 1856, GS. S. 297, Turnau a. a. O. I. S. 42, 43.

2) Das Gehalt ist nach § 9 einklagbar. Die Aufnahme einer Bestimmung über das Aufrücken in Gehaltsstufen ist von der RK. als in die Landesgesetzgebung eingreifend abgelehnt; P. 90, 574, 575. Das Gehalt und das Vorrücken in demselben sind daher landesgesetzlich zu bestimmen. Für Preußen sind die Grundsätze durch §§ 9, 10 AG. v. 24. April 1878 und Verordn. v. 16. April 1879, GS. S. 318, mit der Wirkung der Klagbarkeit, **RG. 11**, 289; **15**, 274, bestimmt. Vgl. im Uebrigen hinsichtlich der Besoldungs- und Pensionsverhältnisse der Richter im Reich und in den einzelnen Bundesstaaten die Uebersicht bei Pfafferoth Jahrb. 1884 S. 30 ff., dazu Ges. v. 20. April 1881, RGBl. S. 85 betr. Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Reichsbeamten der Civilverwaltung; Ges. v. 5. März 1888, RGBl. S. 65; preuß. Ges. v. 20. Mai 1882, GS. S. 298 betr. Fürsorge f. d. Wittwen und Waisen der unmittelbaren Staatsbeamten und preuß. Min.-Verf. vom 5. und 8. Juni 1882, JMBl. S. 159.

3) Unter den Gebühren, welche Richter nicht erhalten sollen, ist eine Vergütung für Mühewaltungen zu verstehen, nicht für Auslagen, Reisekosten, Reisediäten. Wohnungsgeldzuschüsse, P. 90, 571, 572, auch landesgesetzlich zugelassene besondere Unterstützungen sollen nicht ausgeschlossen sein, dagegen Remunerationen, welche nach dem Ermessen der Justizverwaltung (nach Wohlverhalten) entzogen werden könnten, ferner Anweisungen auf Sporteln. Vgl. Hauck S. 28 Anm. 3. Vgl. dazu § 11 preuß. AG. in Anm. 1 und § 24 preuß. AG. zum GKG. vom 10. März 1879, GS. S. 145; ferner betr. die Dienstwohnungen der Staatsbeamten, preuß. Staatsmin.-Verf. vom 26. Juli und 14. Dez. 1880, JMBl. S. 330. Ein Antrag, auch „Gratifikationen" auszuschließen, ist in der Reichstagssitzung vom 18. Nov. 1876 abgelehnt; ebenso ein Antrag, die Annahme von Orden und Ehrenzeichen und anderer Titel, als der mit dem Amte verbundenen zu verbieten. — Der § 7 bezieht sich nur auf das ständige Richteramt. Wegen nicht festangestellter Hülfsrichter vgl. § 69 Abs. 2 und Anm. dazu, **RG.** 19. Juni 1880, Annal. 2, 239, Turnau a. a. O. **1**, 40.

§ 8.

Richter können wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung[1)] und nur aus den Gründen und unter den Formen, welche die Ge-

setze bestimmen,[2] dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben[3] oder an eine andere Stelle[4] oder in Ruhestand versetzt werden.[5]

Die vorläufige Amtsenthebung, welche kraft Gesetzes eintritt, wird hierdurch nicht berührt.[6]

Bei einer Veränderung in der Organisation der Gerichte oder ihrer Bezirke können unfreiwillige Versetzungen an ein anderes Gericht oder Entfernungen vom Amte unter Belassung des vollen Gehalts durch die Landesjustizverwaltung verfügt werden.[7]

E. h. P. 90—93. 569—572. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Die Worte: „wider ihren Willen" beziehen sich auf den ganzen Abs. 1; P. 575. Der § 8 entspricht im Wesentlichen dem Art. 87 der Preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850. Für die Enthebung, Versetzung und Pensionirung des Richters gegen seinen Willen sind a) richterliche Entscheidung, b) gesetzliche Gründe und c) gesetzliche Formen nach Abs. 1 Voraussetzungen, welche zugleich vorhanden sein müssen. Die gerichtliche Entscheidung hat indeß insbesondere hinsichtlich der Versetzung nur die Zulässigkeit auszusprechen, worauf dann die Justizverwaltung die Versetzung anordnet. Sie hat deshalb nur „kraft" gerichtlicher Entscheidung, nicht „durch" gerichtliche Entscheidnng zu erfolgen.

2) Die Gesetze, welche Gründe und Formen bestimmen, sind für die Mitglieder des Reichsgerichts die Reichsgesetze, vgl. §§ 128—131 GV. (§§ 23—26 Reichsges. vom 12. Juni 1869, RGBl. S. 201 ff.), für andere Richter die Landesgesetze. Für Preußen: Ges. vom 7. Mai 1851, GS. S. 218 ff., 26. März 1856, GS. S. 201, Verordn. v. 23. Sept. 1867, GS. S. 1613 und v. 27. März 1872 § 30, GS. S. 275. Ges. v. 9. April 1879, GS. S. 345. Für Elsaß-Lothr. vgl. Althoff, Sammlung C. S. 3 Anm. 7. Für Bayern vgl. Disziplinarges. 26. März und Bekanntm. 24. Mai 1881, GBl. S. 183, 614, womit der hauptsächlich für Bayern gemachte Vorbehalt des § 13 EG. (P. 569 ff.) für dasselbe erledigt ist. Die RK. „konstatirte", daß die Vorschriften, wonach Richter bei Erreichung eines gewissen Lebensalters außer Funktion treten (Elsaß-Lothringen) oder auf Grund des Gesetzes mit einem bestimmten Lebensalter durch administrative Entlassung in Ruhestand versetzt werden können (Sachsen), durch die Bestimmung der Abs. 1, 2 nicht berührt sind; P. 575. Struckmann-Koch Anm. 3 finden die Konstatirung hinsichtlich der letzteren sächsischen Bestimmung mit Recht bedenklich; die Zulassung einer definitiven Amtsenthebung auf Grund administrativer statt richterlicher Entscheidung widerspricht dem Abs. 1. Vgl. für Sachsen Ges. 20. März 1880, GBl. S. 31; Baden Ges. 14. Febr. 1879, V. 24. Juni 1879, GBl. S. 173, 314; Hessen Ges. 31 Mai 1879, RegBl. S. 235; Mecklenburg-Schwerin Ges. 22. April 1879, RegBl. S. 63; Braunschweig Ges. 1. April 1879, GS. S. 208; Lübeck Ges. 21. April 1879, Verordn. S. 63; Sachsen-Meiningen Ges. 11. Juli 1879, GS. S. 217; Schwarzburg-Sondershausen Ges. 27. Mai 1879, GS. S. 139.

3) „Amtsenthebung" im Sinne des § 8 ist jede Entziehung der amtlichen Funktionen außerhalb der (besonders hervorgehobenen) Versetzung in Ruhestand. Eine zeitweilige ist als Strafe in Preußen nach dem Ges. vom 26. März 1856 § 1 nicht mehr möglich; dagegen als vorläufige Maßregel entweder kraft Gesetzes (§§ 44, 45 Ges. vom 7. Mai 1851) oder kraft des Ausspruchs des Disziplinargerichts (§§ 46 ff. a. a. O.). Vgl. Anm. 6. Für das Reichsgericht vgl. GV. § 129.

4) Die „Versetzung an eine andere Stelle" darf nach dem Zusammenhange des Abs. 1, da von einer Versetzung als Richter die Rede ist, überhaupt nur eine Versetzung in ein anderes Richteramt sein, vgl. auch Abs. 3 „an ein anderes Gericht". So auch Struckmann-Koch Anm. 7 und Thilo S. 11.

5) „Ueber Versetzung in Ruhestand" vgl. für Preußen Ges. v. 7. Mai 1851 §§ 44, 45, 56—64 (RG. 1. Febr. 1886, Rass.=Kün. 30, 854) und Ges. vom 9. April 1879 § 16; Pensionsges. v. 27. März 1872, GS. S. 268; Ges. v. 31. März 1882, GS. S. 133; Ges. v. 30. April 1884, GS. S. 126; Just.=Min.=Verf. v. 17. März 1885, JMBl. S. 104.

6) Für die vorläufige Amtsenthebung „kraft Gesetzes", welche also keinen vorgängigen Beschluß erfordert, bleiben die bestehenden Gesetze unberührt; sofern indeß nach den Gesetzen ein Beschluß nöthig wird, ist Abs. 1 anwendbar. Für Preußen s. Anm. 3.

7) Abs. 3 bezieht sich, wie das gesammte GV. nur auf die nach Einführung des GV. erfolgenden Organisationsänderungen. Hinsichtlich der zur Einführung der neueren Reichsjustizgesetze nöthigen Aenderungen, welche natürlich schon beim Inkrafttreten des GV. erfolgt sein mußten, entscheidet § 19 EG. für das Reichsoberhandelsgericht, und das Landesrecht für die Landesrichter. Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878 §§ 95—102; Struckmann=Koch Anm. 15; RG. 13. Juni 1887, JMBl. S. 258. Für die ersten zwei Jahre nach dem Inkrafttreten des GV. ist § 8 durch die Uebergangsbestimmung des EG. § 21 modifizirt.

Auch bei einer theilweisen Organisationsänderung ist Abs. 3 (indeß nur für die davon unmittelbar oder mittelbar Betroffenen) anwendbar, Struckmann=Koch Anm. 10; Thilo S. 12. „Bei einer nothwendig werdenden Einziehung von Richterstellen", welche außerhalb der Organisation nöthig erscheint, findet Abs. 3 keine Anwendung. Ein Antrag, denselben auch hierfür anwendbar zu erklären, ist in der RK. abgelehnt; P. 90 bis 93.

Eine unfreiwillige Versetzung in eine niedrigere Stellung innerhalb desselben Gerichts ist im Falle des Abs. 3 nicht ausgeschlossen. Vgl. die Aeußerung von Lasker P. 90, Struckmann=Koch Anm. 11, Turnau a. a. O. 1, 45.

§ 9.

Wegen vermögensrechtlicher Ansprüche der Richter aus ihrem Dienstverhältnisse, insbesondere auf Gehalt, Wartegeld oder Ruhegeld darf der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden.[1]

E. i. P. 93. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Vgl. Anm. 2 zu § 7. — Wegen der ausschließlichen Zuständigkeit des Landgerichts für solche Ansprüche vgl. GV. § 70 und für Preußen AG. v. 24. April 1878 § 39; für Bayern AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 26, wegen der Zulässigkeit der Revision auch für Beträge unterhalb der Revisionssumme vgl. CP. § 509 Nr. 2.

Zulässig und in Kraft bleiben die Modifikationen des Reichsbeamtenges. v. 31. März 1873 §§ 150, 155 und des preuß. Ges. vom 24. Mai 1861 §§ 2, 5, 6, GS. S. 241, Verordn. vom 16. Sept. 1867, GS. S. 515, da sie keine Ausschließung des Rechtsweges enthalten; Struckmann=Koch Anm. 1. Vgl. Anm. 2 zu § 139 CP. zu I. Nr. 2 und III. Nr. 1.

§ 10.

Die landesgesetzlichen Bestimmungen über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte bleiben unberührt.[1]

E. k. P. 575.

1) Der § 10 bezieht sich nur auf die persönliche Befähigung, nicht auf die sonstigen Voraussetzungen zur Ausübung der fr. Geschäfte, RG. Str. 3, 232. Das Landesgesetz entscheidet selbstverständlich nur, soweit nicht das GV. in den §§ 69, 122, 134 (152) selbst Vorschriften enthält. Für Preußen vgl. Turnau a. a. O. 1, 46—54, wegen der

Beschäftigung der Referendarien und Assessoren AG. vom 24. April 1878 §§ 2—6, Allgem. Verf. vom 9. Dez. 1879 (JMBl. S. 466). Betreffs der Vertretung von Rechtsanwälten vgl. Anm. 3 zu § 2 und AG. vom 24. April 1878 § 6. Ueber die Frage betr. Verpflichtung der Assessoren zur Uebernahme eines Richteramts vgl. ObT. **52**, 310, Turnau a. a. O. **1**, 53. Für Sachsen AG. v. 1. März 1879 §§ 20—23; für Elsaß-Lothringen AG. vom 4. Nov. 1878 §§ 5, 6, Althoff S. 24, 3 Anm. 8.

§ 11.

Auf Handelsrichter, Schöffen und Geschworene finden die Bestimmungen der §§ 2—9 keine Anwendung.

E. 1. P. 93. 94. 575.

Zweiter Titel.

Gerichtsbarkeit.

Die CP. und die StP. finden auf die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und die Strafsachen Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte, Amts-, Land-, Oberlandesgerichte, Reichsgericht bez. oberste Landesgerichte gehören; EG. zur CP. § 3; EG. zur StP. § 3. Auch das Konkursverfahren gehört vor diese ordentlichen Gerichte, KO. §§ 64, 65. Vgl. Einl. zum GV. Das GV. findet nur auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit, welche gemäß CP., StP. und KO. auszuüben ist, Anwendung, EG. § 2. Nur für diese ist auch Titel 2 (§§ 12—21) bestimmt. Sofern den ordentlichen Gerichten gemäß §§ 3, 4 EG. auch Geschäfte der Justizverwaltung, Angelegenheiten der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, oder Rechtsstreitigkeiten, welche vor besondere Gerichte gehören, oder schon vor dem 1. Okt. 1879 anhängig geworden sind, durch die Landesgesetzgebung übertragen werden, können dafür auch die Grundsätze des GV., insbesondere dessen Bestimmungen über Zuständigkeit, Rechtshülfe, Sitzungspolizei anwendbar erklärt werden. Da dies lediglich auf dem Gesetzgebungsrechte des einzelnen Bundesstaats beruht, so ist auch nur die Landesgesetzgebung für Maß und Grenzen dieser Anwendbarkeit bestimmend. Vgl. Sydow im civ. Arch **65**, 331 ff. Der zweite Titel stellt in Verbindung mit den verschiedenen EG. die Grundsätze für Abgrenzung des Gebiets der ordentlichen Gerichte und der denselben unterworfenen und entzogenen Angelegenheiten und Personen zusammen. Die Begrenzung ist in Betreff der sachlichen Zuständigkeit negativ bestimmt. Unterworfen ist den *ordentlichen* Gerichten, was *nicht der Verwaltung* überwiesen, oder *besonderen* Gerichten vorbehalten ist. Darüber, was der Verwaltung überwiesen ist oder wird, entscheidet das öffentliche Recht, Verfassung und Landesgesetzgebung der einzelnen Bundesstaaten, während reichsgesetzlich eine allgemeine Festsetzung dessen, was von den Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten ausgeschlossen sein soll, nicht getroffen ist. Nur einzelne Bestimmungen über die zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten zwischen Gerichten und Verwaltung zuläſsigen Behörden (§ 17) und über gewisse Grenzen für die Ausschließung des Rechtsweges sind beliebt worden (EG. § 11, EG. zur CP. §§ 4, 5, GV. § 9). Ueber die Grenzen der Gerichtsbarkeit und der Verwaltung, über das Verhältniß der ordentlichen zu den besonderen Gerichten, die Anwendbarkeit der CP. und den Begriff der „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten" vgl. Anm. 1 und 2 zu § 13, Einl. zur CP § 4. Abgesehen von den *sachlichen* Gründen, aus welchen gewisse Angelegenheiten den ordentlichen Gerichten entzogen sind (§§ 13—17), sind aus *persönlichen* Gründen von der Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit Ausnahmen und Beschränkungen nur mit Rücksicht auf die völkerrechtliche Exterritorialität (§§ 18 bis 21) und auf die Lan-

desherren, die landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern gemacht; EG. § 5, EG. zur CP. § 5, EG. zur StP. § 4.

Zur Ergänzung des Tit. 2 vgl. für Preußen AG. v. 24. April 1878 §§ 12 bis 20; für Elsaß-Lothringen AG. v. 4. Nov. 1878 §§ 7—11; für Bayern AG. v. 23 Febr. 1879 Art. 7—14. Ueber die Konsulargerichtsbarkeit und die Gerichtsbarkeit in den deutschen Schutzgebieten vgl. Anm. 4 zu § 13.

---

§ 12.

Die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit wird durch Amtsgerichte und Landgerichte, durch Oberlandesgerichte und durch das Reichsgericht ausgeübt.[1)]

E. 1. P. zu CP. 2—4. 473. P. 95—119. 513—525. 576.

1) Zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit im Gegensatze zur nichtstreitigen gehören alle den ordentlichen Gerichten durch die CP., StP. und KO., wenngleich ohne eigentlichen Streit überwiesenen Prozeduren zur Feststellung von Rechten, einschließlich der Entmündigungen, des Mahnverfahrens, der Aufgebote und der Konkurssachen. Vgl. Anm. 1 zu § 3 EG. z. CP.; Einl. vor Tit. 1; Endemann S. 60; Struckmann-Koch Anm. 1 zu § 13.

Durch § 12 sind zur Erledigung der gemäß der CP. zu entscheidenden Rechtsstreitigkeiten andere Gerichte und Gerichtsorgane, als die ordentlichen Gerichte des GV. ausgeschlossen, mithin auch die Juristenfakultäten (Spruchkollegien). Hierdurch ist indeß nichts darüber bestimmt, ob die letzteren in anderen Rechtsstreitigkeiten (vor besonderen Gerichten, bez. in den vor dem 1. Okt. 1879 anhängigen Prozessen, vgl. § 28 EG. zur CP.), noch mitwirken können. Dies ist vielmehr für zulässig zu erachten und nach der Landesgesetzgebung bez. nach den bisherigen Gesetzen zu bestimmen. Daß die Aktenversendung auf einer Theilung des Richteramts zwischen Gerichten und Spruchkollegien beruht und die letzteren als richterliche Hülfsorgane zur Findung und Abfassung des Urtheils selbständig berechtigt und verpflichtet waren, macht die Frage nach dem Rechte auf Aktenversendung nicht zu einer lediglich nach dem GV. zu lösenden Frage und ist auch durch das GV. für die vor dessen Gesetzeskraft anhängigen Sachen noch nicht beseitigt; Wach **1**, § 18 Anm. 21. Das Recht der Partei auf Aktenversendung, wo es bestand bez. hinsichtlich der vor dem 1. Okt. 1879 anhängig gewordenen Sachen noch besteht, ist an sich wesentlich ein prozessualisches Recht auf Benutzung eines richterlichen Hülfsorgans. Die CP. und das GV., welche als e i n G a n z e s über die Erledigung der nach der CP. zu behandelnden Prozesse bestimmen, haben über die n i c h t nach der CP. zu behandelnden Sachen und die Zuständigkeit von Gerichten und deren Hülfsorganen für dieselben nichts angeordnet, und deren Wirksamkeit nicht bestimmt. Vgl. Sydow im civ. Arch. **65**, 321 ff., Hellmann Lehrb. S. 37 und Jurist. Fak. Halle in Busch **5**, 173 (gegen Bülow das. S. 1 ff.). Für Anhalt Ges. 14. März 1879 die Beseitigung der Aktenversendung betr. GS. **9**, 329.

Reichsgesetzlich nicht geordnet und nach Landesrecht zu bestimmen sind die Einsetzung der einzelnen Gerichte, die Begrenzung ihrer Bezirke, die Anstellung und Dotirung der Richter (außer dem Reichsgerichte) und ihre Beaufsichtigung. Für Preußen vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. S. 310—312, insbesondere Ges. v. 4. März 1878, V. v. 26. Juli 1878 und v. 5. Juli 1879 und Verträge von Preußen mit anderen Bundesstaaten über gemeinsame Gerichte v. 23. April, 20. Aug., 7., 9., 17. Okt., 11. Nov. 1878, 4. Jan. 1879 (vgl. GS.). Dem Oberlandesgerichte zu Berlin ist durch Königl. Erlaß v. 1. Sept. 1879, GS. S. 587, der historische Name „K a m m e r g e r i c h t" wieder verliehen. Für Bayern vgl. AG. Art. 68—74; Verordn. v. 12. April 1879, GVl. S. 355; für Württemberg AG. v. 24. Jan. 1879 Art. 1—16.

Ueber die Justizhoheit des Reiches und der Bundesstaaten vgl. Anm. 1 zu § 15. In Betreff der Ausscheidung der Handelsgerichte aus der Kategorie der ordentlichen Gerichte vgl. Anm. zu Tit. 7.

§ 13.

Vor die ordentlichen Gerichte gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten[1] und Strafsachen, für welche nicht entweder[2] die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist,[3] oder reichsgesetzlich besondere Gerichte bestellt[4] oder zugelassen sind.[5]

E. 2. P. 469—480. 492. 493. 577. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Die Zulässigkeit des Rechtsweges ist von Amtswegen zu prüfen, Anm. 1 zu GV. § 17, Vorbem. vor CP. § 38, RG. **1**, 157; **2**, 63; **7**, 65, und die Prüfung kann deshalb auch vom Kläger angeregt werden, RG. **17**, 176. Sie ist nach inländischem Rechte zu beurtheilen, RG. 16. Sept. 1886, JW. S. 313. Ueber den Begriff der „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten" Einl. zur CP. § 4, ferner die Citate Anm. 1 zu § 3 EG. z. CP. Dem Grundsatze nach gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vor die ordentlichen Gerichte. Die Ausnahme, daß eine Sache entweder zur Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte oder vor besondere Gerichte gehört, ist nachzuweisen. Vgl. Höppner, civ. Arch. **69**, 434 ff. Das GV. und die CP. selbst enthalten indeß weder positiv noch negativ irgend einen Grundsatz zur sachlichen Feststellung darüber, was „bürgerliche Rechtsstreitigkeit" ist bez. über die Grenzen des Rechtswegs, sondern überlassen dies den sonstigen Reichs- und Landesgesetzen, welche sonach allein hierüber entscheiden. Vgl. Wach **1**, § 8 S. 77 ff. Ueber das Verhältniß der Behörden, welche hierüber zu entscheiden haben, bestimmt § 17. Versuche, durch positive Bestimmungen reichsgesetzlich festzustellen, was insbesondere im Gegensatze zur Verwaltung den Gerichten zu unterbreiten ist, scheiterten daran, daß nur nach den Staats- und Verfassungs-Rechten der einzelnen Bundesstaaten die Grenzen für Justiz und Verwaltung zu bestimmen sind, und daß dieselben bei der Verschiedenartigkeit des öffentlichen Rechts in den Bundesstaaten nicht aus demselben Rechtssysteme geordnet werden können. Der Versuch in der RK., nach Verletzungen von Privatrechten und Verletzungen in Ausübung öffentlichen Rechts abzugrenzen, wurde abgelehnt, weil immer wieder der einzelne Bundesstaat zu entscheiden habe, was zum „öffentlichen Rechte" gehört. Die Rechtswissenschaft kann nur aus einem bestimmten Rechts- und Staatssysteme und nicht abstrakt entscheiden, welche Rechte Privatrechte sind. — Der Charakter einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit wird dadurch allein noch nicht alterirt, daß zur Entscheidung des Rechtsstreits die Prüfung und Entscheidung öffentlich rechtlicher Fragen mit erforderlich wird; RG. **3**, 410. Vgl. auch Seuff. Arch. **37** Nr. 180; Wach **1**, S. 86 ff. Ebenso entscheidet nicht, ob es sich um einen Vermögenswerth handelt, Wach. **1**, S. 88 ff. Einen Streit über das Recht auf Führung von Familiennamen und Familienwappen hat das RG. (22. Oktober 1881, Seuff. Arch. **37** Nr. 86, ferner RG. 5. April 1883, Preuß. JMBl. 1884 S. 37) für eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit erachtet. Auch das Verfahren, betreffend die Auflösung einer eingetragenen Genossenschaft gemäß § 35 Ges. v. 4. Juli 1868 gehört als bürgerliche Rechtsstreitigkeit vor die ordentlichen Gerichte und unterliegt den Vorschriften der CP. Vgl. OLG. Dresden in Busch 8, 496. Ueber die Grenzen der Zulässigkeit des Rechtswegs gegen Defektenbeschlüsse nach §§ 141, 144 Reichsbeamtenges. 31. März 1873 vgl. RG. 5. Febr. 1885, Seuff. Arch. **40**, 344. Vgl. auch Anm. 2. — Ueber das Verhältniß der streitigen zur nichtstreitigen Gerichtsbarkeit vgl. Anm. zu § 12. Ueber die Abgrenzung gegen Strafsachen vgl. RG. **16**, 410; **17**, 427.

2) Sowohl die gegenwärtige als auch die zukünftige Gesetzgebung bleibt darüber vorbehalten, für welche Sachen die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden

oder Verwaltungsgerichte begründet ist. Soweit darüber reichsgesetzlich bestimmt und insbesondere die Ausschließung des Rechtsweges untersagt ist, sind die Vorschriften maßgebend. Vgl. EG. § 11, EG. zur CP. §§ 4, 5, GV. § 9, Einl. zur CP. § 4 zu I. (Bundesamt für das Heimathwesen, Disziplinarbestimmungen des Reichsbeamtengesetzes u. s. w.). Vgl. Reichsbeamtenges. v. 31. März 1873 §§ 149 ff.; RG. 12, 70; Reichsges. v. 25. Mai 1887 betr. Aenderung des Reichsbeamtenges. (§ 150). Ueber den Rechtsweg für Pensionsansprüche bez. Wittwen- und Waisengelder betr. Angehörige des Reichsheers und der Marine v. 17. Juni 1887 § 34, RGBl. S. 237, vgl. dazu Ges. v. 5. März 1888; Ges. v. 21. Juni 1887 über Leistungen für Militär im Frieden Art. II. § 7; und die in Anm. 1 zu § 749 CP. bezeichneten Kranken- und Unfallversich.-Gesetze. Insoweit reichsgesetzliche Vorschriften nicht bestehen, entscheidet die Landesgesetzgebung. Das Wort: „reichsgesetzlich" ist deshalb im § 13 nur der zweiten Alternative („besondere Gerichte bestellt oder zugelassen") beigefügt; RG. 6. März 1883, JW. S. 109. Für Elsaß-Lothringen gilt der Grundsatz, daß die Auslegung von Verwaltungsakten nur den Verwaltungsbehörden zusteht; die früher zulässige Berufung an den französ. Staatsrath ist natürlich fortgefallen; die Lücke zu ersetzen, sind jedenfalls die Gerichte nicht berufen, RG. 16. Febr. 1886, JW. S. 89. — Wird die Anordnung einer Behörde angegriffen, so entscheidet nicht das Landesrecht des angerufenen oder zuständigen Prozeßgerichts; die Vorschriften über die Zulässigkeit des Rechtsweges und die Abgrenzung der Gebiete der Justiz- und Verwaltungsbehörden sind nicht Prozeßvorschriften, sondern gehören dem innern Staatsrechte an und dienen zum Schutze der Hoheitsrechte des Staats. Sofern die Behörde, deren Anordnung angegriffen wird, als Organ des deutschen Reiches fungirt (Reichszollamt) und in Folge der Anordnung ein Anspruch gegen das deutsche Reich geltend gemacht wird, ist, soweit nicht durch besondere reichsgesetzliche Vorschrift der Rechtsweg ausgeschlossen ist, — was für die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit von Reichszöllen nicht geschehen ist — über die Zulässigkeit des Rechtsweges nach den allgemeinen staatsrechtlichen Grundsätzen über die Abgrenzung der Gebiete der Justiz und der Verwaltung zu entscheiden. Nach diesen Grundsätzen gehören insbesondere die Fragen, ob eine gesetzliche Bestimmung in einem bestimmten Zeitpunkte gehörig publizirt und in Geltung war, ob deren Voraussetzungen vorliegen oder eine Befreiung davon begründet ist, zum Gebiete der Justiz; RG. 5, 34—48. Vgl. dagegen Wach. 1, § 8 Anm. 5 S. 80—82. Andererseits gehören nach dem geltenden deutschen Staatsrechte in den deutschen monarchischen Staaten Streitigkeiten zwischen dem Landesherrn und den Ständen über Auslegung, Anwendung und Verletzung der Verfassung nicht zur Zuständigkeit der Gerichte, sofern ihnen dies nicht durch die Verfassung sonst überwiesen ist; RG. 3, 409. — Fungirt eine Behörde, deren Anordnung angegriffen wird, kraft des Hoheitsrechtes und als Organ eines Bundesstaats bez. handelt es sich um Streitigkeiten über Anordnungen, welche für einen Bundesstaat in demselben getroffen sind, so entscheidet, sofern hierüber keine reichsgesetzliche Bestimmung getroffen ist, die Landesgesetzgebung des Bundesstaats; RG. 5, 41 ff., 46 ff. Sofern für reichsgesetzlich bestimmte Abgaben die Einziehung den einzelnen Landesbehörden überwiesen ist, ist die Landesgesetzgebung auch hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtsweges anwendbar und ist es bei abweichender landesrechtlicher Bestimmung nicht maßgebend, daß reichsgesetzlich für Reichs-, Zoll-, Steuer- und Stempel-Abgaben (bisher) der Rechtsweg nicht ausgeschlossen ist; RG. 11, 65, 91. Durch § 22a des durch Ges. v. 29. Mai 1885, RGBl. S. 171, abgeänderten Reichsstempelgesetzes v. 1. Juli 1881, ist jetzt hinsichtlich der Reichsstempelabgaben dieses Gesetzes der Rechtsweg allgemein für zulässig erklärt. Für Landes- und Kommunalsteuern sind die Landesgesetze maßgebend, RG. 2. Okt. 1884, JW. S. 286. Durch Ortsstatute kann der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden, RG. 2. Dez. 1885, Rass.-Kün. 30, 722. — Sofern es sich um die Anwendbarkeit der Rechte verschiedener Bundesstaaten handelt, ist entscheidend, wo das

zur Beurtheilung vorliegende Rechtsverhältniß seinen Sitz hat, RG. 16. Mai 1887, Rass.-Kün. 31, 1140.

Für Preußen bleibt der Grundsatz der Kab.-Ord. vom 4. Dez. 1831 und des Staatsminist.-Berichts vom 16. Nov. 1831, GS. S. 255, daß Landeshoheitsrechte und deren Ausübung der Kognition der Gerichte nicht unterworfen sind, maßgebend; ebenso die besondere Gesetzgebung über die Scheidung von Justiz- und Verwaltungssachen. Vgl. ALR. II. 14 § 79; Ges. v. 24. Mai 1861; 30. Juli und 1. Aug. 1883; RG. 5, 46; RG. 2. Okt. 1884, JW. S. 286. Sydow, Zulässigkeit des Rechtsweges, Berlin 1860; v. Rönne, Ergänz. 5. Ausg. 3, 85 ff.; Turnau a. a. O. 1, 107—124; Schulze preuß. Staatsrecht 2, 354 ff. und die in Einl. zur CP. § 4 zu I. am Schlusse zitirten Gesetze. Zulässig wird der Rechtsweg erklärt in Preußen: für die Befreiung von Schulabgaben und Schulbaulasten aus privatrechtlichen Titeln, nicht über desfallsige öffentlich-rechtliche Verpflichtungen, §§ 47, 160 Abs. 2 Ges. v. 1. Aug. 1883, RG. 17, 176; für die Zurückforderung von Reichsstempelabgaben, RG. 11, 65, 96; RG. 9. April 1884, Rass.-Kün. 28, 989; für die Streitigkeiten der Betheiligten über die zum Bau oder zur Reparatur kirchlicher Gebäude zu leistenden Beiträge, RG. 17. Nov. 1884, JW. 1885 S. 37, Ziff. 52; für Privilegien früherer deutschen Reichsstände gegen ALR. II. 14 § 79, RG. 17, 235; unzulässig dagegen für Rückforderung öffentlicher Abgaben, soweit das Ges. vom 29. Mai 1861 bez. ALR. II. 14 § 79 den Rechtsweg nicht gestattet. Vgl. RG. 4, 213; Oberverw.-Ger. 6, 119; Rass.-Kün. 27, 979; 29, 109; RG. 22. April 1884, JW. S. 169. ebenso nach §§ 160, 18 Ges. v. 1. Aug. 1883, RG. 17, 199. Unzulässig ist ferner der Rechtsweg über das Hoheitsrecht des Staats betreffs der Einziehung von Gerichtskosten bez. vorbereitender Sicherheitseintragungen für Untersuchungskosten auf Grundstücken, RG. 1. Dez. 1886, JW. 1887 S. 59, JMBl. 1887 S. 85; desgleichen darüber, ob Jemand auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Titels von Schulbaulasten (vgl. vorsteh.) oder von der Unterhaltung öffentlicher Wege frei ist, §§ 47, 56 Ges. v. 1. Aug. 1883, RG. 16. Dez. 1886, JW. 1887 S. 60, Rass.-Kün. 31, 442. Vgl. auch Anm. 1. — Für Hamburg vgl. Ges. 23. April 1879 betr. das Verhältniß der Verwaltung zur Rechtspflege GS. S. 110. Für Elsaß-Lothringen s. Ausf.-Ges. vom 4. Nov. 1878 §§ 8, 9 und Anm. 2 zu GV. § 17; RG. 5, 48 ff.

Mit Rücksicht auf die aus Anm. 1 und 2 sich ergebenden Grundsätze (vgl. auch EG. § 2) sind landesgesetzliche Bestimmungen über die Nothwendigkeit einer Vorentscheidung anderer nicht-gerichtlicher Behörden und ebenso über die maßgebende Kraft der Entscheidung anderer Behörden über einzelne Fragen auch ohne besondere reichsgesetzliche Zulassung in Kraft geblieben und auch ferner zuläßig, da die Landesgesetzgebung (außer den reichsgesetzlichen Ausnahmen) sogar die gesammte Entscheidung den ordentlichen Gerichten entziehen kann. Ueber die Fälle nothwendiger Vorentscheidungen bez. maßgebender Bestimmungen anderer Behörden vgl. Anm. 2 zu CP. § 139.

3) Reichsrechtliche Verwaltungsgerichte sind: das Bundesamt für das Heimathwesen, Ges. v. 6. Juni 1870 §§ 42 ff.; die Seemannsämter, Seemanns-Ordn. vom 27. Dez. 1872 §§ 105, 106; das Reichseisenbahnamt, Ges. vom 27. Juni 1873 § 5 Nr. 4; das Patentamt, Ges. vom 25. Mai 1877 §§ 13, 14, 27—31; die Seeämter und das Oberseeamt, Ges. vom 27. Juli 1877 und die Beschwerdekommission betreffs der Sozialdemokratie, Ges. vom 21. Okt. 1878 § 26 und vom 27. Mai 1888; ferner das Reichsversicherungsamt; vgl. auch die in Anm. 1 zu § 749 CP. bezeichneten Unfallversicherungs-Gesetze. — Für Preußen vgl. Einl. zur CP. § 4 zu I. am Schlusse; Turnau a. a. O. 1, 114 ff. — Zu den Verwaltungsbehörden gehören auch die Justizverwaltungs- bez. Vormundschaftsbehörden, RG. vom 6. Juni 1882 in JW. S. 174.

4) Reichsgesetzlich bestellte besondere Gerichte sind:

I. Konsulargerichte. Reichsges. vom 10. Juli 1879 über die Konsulargerichtsbarkeit, RGBl. S. 197; Instruktion v. 10. Sept. 1879 u. Nachtrag v. 4. Febr.

1882, Centralbl. 1882 Nr. 12; Preuß. Bekanntm. v. 14. Mai 1886, JMBl. S. 116. — Ueber die Gerichte für die deutschen Schutzgebiete vgl. 1. Ges. v. 17. April 1886, RGBl. S. 75; 2. V. v. 5. Juni 1886, RGBl. S. 187; 3. V. v. 13. Sept. 1886, RGBl. S. 291; 11. Jan., 8. Nov., 21. Dez. 1887, RGBl. S. 527, 535; 4. Ges. v. 15. März, 2. Juli, 13. Juli 1888, RGBl. S. 71, 211, 221; vgl. Busch **11**, 157; **12**, 197. — Prisengerichte: Ges. v. 3. Mai 1884, RGBl. S. 49. Für Egypten vgl. Ges. vom 30. März 1874, RGBl. S. 23; V. vom 23. Dez. 1875, RGBl. S. 381; Ges. vom 5. Juni 1880, RGBl. S. 145; V. vom 23. Dez. 1880, RGBl. S. 192. — Für Bosnien und Herzegowina V. v. 23. Dez. 1880, RGBl. 191. (Das Konsul.-Gericht für Tunis ist aufgehoben, V. v. 21. Jan. 1884, RGBl. S. 9.) Für Zanzibar V. v. 20. Dez. 1885, RGBl. 1886 S. 261, Busch **11**, 157.

II. Für Strafsachen Militärgerichte, vgl. EG. § 7, Reichsverf. Art. 61, Reichsmilitärges. vom 2. Mai 1874 §§ 39, 72, RGBl. S. 56, 64; Bündnißvertr. mit Bayern vom 23. Nov. 1870 III. § 5, BGBl. 1871 S. 9, Mil.-Konv. mit Württemberg vom 21.—25. Nov. 1870 Art. 10, BGBl. S. 658. Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ist die Militärgerichtsbarkeit im Frieden aufgehoben und sind nur Bestimmungen in Betreff des Gerichtsstandes im § 39 des Reichsm.-Ges. vom 2. Mai 1874 getroffen, desgleichen für Preußen nur betreffs der Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit, AG. vom 24. April 1878, § 111. Ueber Kompetenz-Konflikte zwischen Civil- und Militärgerichten in Bayern vgl. Bayer. AG. Art. 11—14. — Mot. 211, 212, P. 440, 441. Vgl. CP. § 14.

5) Zugelassene besondere Gerichte sind außer den im § 14 bezeichneten:

a) Die Schiedsgerichte des Krankenversich.-Ges. v. 15. Juni 1883 §§ 53, 65, vgl. dazu RG. **16**, 72 und der in Anm. 1 zu CP. § 749 genannten Unfallversicherungs-Gesetze, vgl. Busch **11**, 155.

b) Die Gerichte, welche Hausverfassungen oder Landesgesetze in Ansehung der Landesherren, der landesherrlichen Familien und der fürstlichen Familie Hohenzollern gemäß EG. § 5 für deren Angelegenheiten bestimmen, so für Preußen der Geheime Justizrath des Kammergerichts gemäß AG. vom 24. April 1878 § 18 und Ges. vom 26. April 1851 Art. III., GS. S. 181. Vgl. für Preußen Turnau a. a. O. **1**, 65 ff. Für Württemberg vgl. Gaupp **1**, 40, 43.

c) Der besondere Gerichtsstand von „Austrägen" für die Standesherren in Strafsachen ist ihnen durch EG. § 7 vorbehalten. Vgl. Preuß. Ges. v. 10. Juni 1854, V. vom 12. Nov. 1855, GS. S. 688, Instr. vom 30. Mai 1820.

§ 14.

Als besondere Gerichte werden zugelassen:[1]

1. die auf Staatsverträgen beruhenden Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte;[2]
2. Gerichte, welchen die Entscheidung von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bei der Ablösung von Gerechtigkeiten oder Reallasten, bei Separationen, Konsolidationen, Verkoppelungen, gutsherrlich-bäuerlichen Auseinandersetzungen und dergleichen obliegt;[3]
3. Gemeindegerichte, insoweit denselben die Entscheidung über vermögensrechtliche Ansprüche obliegt, deren Gegenstand in Geld oder Geldeswerth die Summe von sechzig Mark nicht übersteigt, jedoch mit der Maßgabe, daß gegen die Entscheidung der Gemeindegerichte innerhalb einer gesetzlich zu bestimmenden Frist sowohl dem Kläger wie dem

Beklagten die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg zusteht, und daß der Gerichtsbarkeit des Gemeindegerichts, als Kläger oder Beklagter, nur Personen unterworfen werden dürfen, welche in der Gemeinde den Wohnsitz, eine Niederlassung oder im Sinne der §§ 18, 21 der Civilprozeßordnung den Aufenthalt haben;[4)]

4. Gewerbegerichte.[5)]

E. 3. P. 121—130. 577—582. Sitz. 169. S. 12—15. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Soweit derartige zugelassene besondere Gerichte bestehen, bleiben sie bestehen; soweit sie nicht bestehen, ist der Landesgesetzgebung deren Einrichtung gestattet. Der Ansicht von Endemann S. 64, 196, daß nur die bestehenden besonderen Gerichte zugelassen seien, steht die unterschiedslose Fassung des § 14 („werden zugelassen" und zu Nr. 2—4: „Gerichte", nicht „die Gerichte") entgegen; ferner die Mot. zum EG. § 3 und die Ablehnung eines Antrags auf entsprechende Einschränkung in der RK., Mot. 33, P. 125 ff., 209. So auch Struckmann-Koch Anm. 11 und Thilo S. 25 Anm. 12.

Wenn und soweit landesgesetzlich von dieser Befugniß Gebrauch gemacht wird, finden auf diese besonderen Gerichte die CP., StP. und GV. keine Anwendnng. Die Landesgesetzgebung kann auch bei Uebertragung der betreffenden Gerichtsbarkeit an die ordentlichen Gerichte ein abweichendes Verfahren vorschreiben und die Zuständigkeit derselben abweichend bestimmen; EG. § 3, EG. zur CP. § 3, EG. zur StP. § 3. Vgl. Einl. zur CP. § 4. Soweit jedoch weder von diesen Befugnissen noch von der Befugniß zur Bestellung oder Aufrechterhaltung besonderer Gerichte Gebrauch gemacht wird, sind CP., StP. und GV. auch für die Angelegenheiten, für welche besondere Gerichte an sich zugelassen sind, im Falle der Uebertragung an die ordentlichen Gerichte, jedoch nur auf Grund und nach Maßgabe der Landesgesetzgebung (Vorb. vor § 12), anwendbar, Mot. 209.

Alle anderen besonderen Gerichte sind aufgehoben, insbesondere Universitätsgerichte, Berggerichte, Gerichte für Streitigkeiten zwischen Schiffer und Schiffsvolk, und die Hamburger Deputation für das Auswandererwesen. Mot. 43—46. Unberührt bleiben die Behörden der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, auf welche das GV. überhaupt keine Anwendung findet, also auch die besonderen Gerichte, soweit sie sich mit nichtstreitiger Gerichtsbarkeit zu befassen haben, EG. § 2, Mot. 43. Für Preußen ist die Gerichtsbarkeit der Universitätsgerichte in nicht streitigen Rechtsangelegenheiten ebenfalls aufgehoben, AG. § 13, und ist hinsichtlich der Disziplin über die Studirenden das Ges. v. 29. Mai 1879, GS. S. 389, erlassen. Vgl. Turnau a. a. O 2, 87 ff. Die Dorfgerichte in den östlichen Provinzen von Preußen sind mit ihrer durch ALR. und AGO. bestimmten Zuständigkeit in nichtstreitigen Angelegenheiten aufrecht erhalten.

Forst- und Feldrügegerichte, sowie Polizeirügegerichte für Uebertretungen bis 60 M. oder 14 Tage Strafe, welche der E. als besondere Gerichte zulassen wollte, sind von der RK. gestrichen. Für Forst- und Feldrügesachen ist indeß die landesgesetzliche Anordnung eines abweichenden Verfahrens (auch ohne Schöffen) im EG. zur StP. § 3 Abs. 3 zugelassen.

2) Nr. 1: Die Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte sind erhalten, weil sie auf Staatsverträgen mit den Niederlanden bez. Oesterreich beruhen. Vgl. Rheinschifffahrtsakte v. 17. Okt. 1868, Preuß. GS. 1869 S. 798, 1870 S. 177, Elbschifffahrtsakte v. 23. Juni 1821, Preuß. GS. 1822 S. 10, Additionalakte v. 13. April 1844, Preuß. GS. S. 458, Bundesges. v. 11. Juni 1870, BGBl. S. 416; Mot. 34, 35. Sie sind für Preußen jetzt durch die Gesetze v. 8. und 9. März 1879, V. v. 1. Sept. 1879, GS. S. 129 ff., 132 ff., 609 organisirt. Vgl. Entw. und Mot. zum Ges. v.

8. März 1879 betr. Rheinschifff.; Wallm. 6, 577 ff. Für Bayern AG. z. GB. v. 23. Febr. 1879, Art. 9 und V. 18. Juni 1879, GBl. S. 661, Sachsen V. die Elbzollger. betr. 8. Sept. 1879, GBl. S. 332, Baden V. die Rheinschifffahrtsger. betr. 24. Juni 1879, GBl. S. 313, Anhalt Ges. 10. Mai 1879 betr. Elbzollger.

3) Nr. 2: Derartige agrarische Gerichte bestehen in Preußen, Königr. Sachsen, Großh. Hessen, Weimar, Meiningen, Altenburg, Anhalt. Im Großh. Baden bestehen besondere Vorschriften über das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten in agrarischen Streitigkeiten. Für Preußen bestehen die General-Kommissionen und landwirthschaftlichen Spruchkollegien als erste Instanz, das Oberlandeskulturgericht als zweite Instanz, vgl. Ges. v. 18 Febr. 1850 über das jetzige Verfahren in Auseinandersetzungssachen, GS. S. 59. In dritter Instanz entscheidet das Reichsgericht laut Verordn. v. 26. Sept. 1879, RGBl. S. 287. Vgl. Turnau a. a. O. 1, 67 ff.

4) Nr. 3: Die in Württemberg und Baden bestehenden Gemeindegerichte sind mit den unter Nr. 3 bestimmten Beschränkungen, also namentlich unter Zulassung der Berufung von denselben auf den Rechtsweg und unter der festgesetzten Zuständigkeitsbeschränkung für Ansprüche bis 60 Mark aufrecht erhalten — durch Beschluß des Reichstags gegen den Vorschlag der RK. Vgl. für Baden EG. v. 3. März 1879 §§ 115—123. Für Württemberg AG. zur CP. v. 18. Aug. 1879 Art. 3—14. — Durch den Vorbehalt der Zulassung ist auch anderen Bundesstaaten die Einrichtung gleicher Gemeindegerichte mit denselben Beschränkungen gestattet; Mot. 36, 37, P. 121 bis 125, 577—581, Sitz. 169 S. 12—15, Reichstagssitz. v. 18. Nov. 1876.

5) Nr. 4: Gewerbegerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Gewerbetreibenden bez. Fabrikanten und ihrem Arbeitspersonal bestehen in der preuß. Rheinprovinz, Ges. v. 7. Aug. 1846, GS. S. 403, in Elsaß-Lothringen, Dekrete v. 11. Juni 1809, 4. Aug. und 1. Juni 1853, Ges. v. 23. März 1880, GBl. Nr. 6, V. 25. Aug. 1883 (Metz) GBl. S. 73, und im Königreiche Sachsen, Ges. v. 15. Okt. 1851, Mot. 38 bis 41. Hinsichtlich der rheinpreußischen Gewerbegerichte vgl. jetzt preuß. AG. zur CP. v. 24. März 1879 § 10. Außerdem bestanden die Gewerbegerichte gemäß § 108 der Reichsgewerbeordnung v. 21. Juni 1869, BGBl. S. 245. Die reichsgesetzlichen Vorschriften der Gew.-Ordn. § 108 blieben schon auf Grund des § 13 bestehen. An die Stelle des § 108 ist § 120a (Reichsges. v. 17. Juli 1878) nebst § 97a Nr. 6 (Ges. v. 18. Juli 1881, RGBl. S. 233) getreten. Vgl. neue Redaktion der Gew.-Ord. nach dem Ges. 1. Juli 1883, RGBl. S. 177 ff. Die Aufnahme der Gewerbegerichte in § 14 Nr. 4 hat die Bedeutung, daß die Landesgesetzgebung „Gewerbegerichte" ohne eine andere, als durch diesen Begriff selbst gegebene, Beschränkung einführen und darüber bis zu einer reichsgesetzlichen Regelung legislativ bestimmen kann, da sogar den einzelnen Gemeinden gemäß § 108 Gew.-Ordn. die Regelung durch Ortsstatut gestattet war, P. 125—127. Vgl. f. Württemberg Verf. 11. Okt. 1879, RGBl. S. 461.

§ 15.

Die Gerichte sind Staatsgerichte.[1]

Die Privatgerichtsbarkeit ist aufgehoben; an ihre Stelle tritt die Gerichtsbarkeit desjenigen Bundesstaates, in welchem sie ausgeübt wurde.[2] Präsentationen für Anstellungen bei den Gerichten finden nicht statt.[3]

Die Ausübung einer geistlichen Gerichtsbarkeit in weltlichen Angelegenheiten ist ohne bürgerliche Wirkung. Dies gilt insbesondere bei Ehe- und Verlöbnißsachen.[4]

E. 4. P. 131—142. 582. Reichstagssitz. v. 20. Novbr. 1876.

1) Die Gerichte fungiren bei Verhandlung und Entscheidung von Strafsachen und bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nur als Organe des Staats, welchem die Justizhoheit

zusteht. Unter den Staatsgerichten sind „die Gerichte des deutschen Reiches, Elsaß-Lothringens und der im § 1 der deutschen Reichsverfassung genannten Staaten" zu verstehen, wie die RK. ausdrücklich „konstatirt" hat, P. 139. — Das Reichsgericht übt seine Thätigkeit kraft der Justizhoheit des deutschen Reichs, ebenso die Gerichte im Reichslande Elsaß-Lothringen; alle anderen Gerichte kraft der Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten. Die Annahme von Wetzell § 33 S. 397, daß das GV. die Justizhoheit der Landesherren auch in Betreff des Reichsgerichts bei Bestand lasse, und daß die Gerichtsbarkeit des Reichsgerichts als eine von allen Landesherren für die einzelnen Bundesstaaten gemeinsam ausgeübte anzusehen sei, kann nicht gebilligt werden; vgl. Laband, Staatsr. **1**, 64, 65; **3** b, 5. Zu der die Justizhoheit mit umfassenden Staatsverfassung jedes Bundesstaats gehört in erster Linie die Zugehörigkeit des Bundesstaats zum deutschen Reiche und die Reichsverfassung, und damit auch (Art. 2 Reichsverf.) die Reichsgesetzgebung nach Inhalt der Reichsverfassung mit der Wirkung, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Die Justizhoheit des einzelnen Staates hat in zweifacher Weise einen zugleich allgemeinen deutschen Charakter erhalten, indem das Reichsgericht — ebenso wie früher schon das Reichs-Oberhandelsgericht — kraft der Reichsgewalt als höchstes Gericht thätig ist, und indem die anderen Gerichte zwar kraft der Staatsgewalt der Einzelstaaten, aber zugleich in Folge des gemeinsam-deutschen Charakters der Staaten als deutsche Gerichte und als der Reichsgesetzgebung unterworfen wirken. Vgl. Tit. 12 §§ 157 ff.

2) Abs. 2. Ueber Privatgerichtsbarkeit vgl. Wetzell § 35, Note 45 ff. und die dort angeführte Literatur. Die Patrimonialgerichtsbarkeit ist durch Abs. 2 überall aufgehoben; Mot. 46—50, P. 130—139. Ob sie ohne oder gegen Entschädigung aufgehoben ist, ist nicht ausgesprochen. Da eine Entschädignng im Gesetze nicht vorbehalten ist, so kann auf Grund des Reichsgesetzes keinesfalls ein Entschädigungsanspruch geltend gemacht werden. Andererseits soll die Landesgesetzgebung nicht gehindert sein, eine Entschädigung zu bewilligen; Mot. 50, Reichst. v. 20. Nov. 1876.

Die nichtstreitige Gerichtsbarkeit ist von dem GV. direkt nicht betroffen. Vgl. Vorbem. vor § 12. Die desfallsige Gerichtsbarkeit der Fürsten von Thurn und Taxis in Bayern bleibt daher unberührt; Mot. 47. Für Preußen ist der Gerichtsstand der früher reichsständischen Familien in Angelegenheiten nichtstreitiger Gerichtsbarkeit durch AG. v. 24. April 1878 § 27 ausdrücklich aufrecht erhalten.

3) Das staatliche Ernennungsrecht soll nicht durch Privatwillkür beschränkt, nur vom Staate und nur aus staatlichen Rücksichten geübt werden. Sowohl die Präsentationsrechte rein patrimonialen Ursprungs, als auch die aus staatsrechtlichen Motiven für eine frühere Jurisdiktion bewilligten, sind aufgehoben.

4) Für den Abs. 3 war der Gedanke leitend, daß es Sache der staatlichen, nicht der kirchlichen Autorität ist, darüber zu befinden, ob geistliche Gerichte mit bürgerlichen Wirkungen auszustatten bez. beibehalten sind, und was als weltliche Angelegenheit anzusehen ist. Die geistliche Gerichtsbarkeit ist für das deutsche Reich aufgehoben zur Herstellung einheitlicher Gerichts-Organisation und zur Vermeidung von nicht kontrollirbaren, sich über die Grenzen des einzelnen Bundesstaates erstreckenden Wirkungen, welche sonst schon deshalb nicht zu verhindern wären, weil jedes Gericht über seine Kompetenz erkennt. Zur Vermeidung von Mißdeutungen rücksichtlich der kirchlicherseits prätendirten Zuständigkeit ist in Uebereinstimmung mit § 76 des Reichsges. v. 6. Febr. 1875, RGB. S. 23, ausdrücklich erklärt, daß Ehe- und Verlöbnißsachen hinsichtlich der Entscheidung über bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen zu den weltlichen Angelegenheiten gehören. Aufgehoben sind hiernach die geistlichen Gerichte für die streitige Gerichtsbarkeit, welche früher in Bayern, Sachsen, Württemberg, Hessen, Oldenburg und Weimar bestanden; Mot. 52, 53, P. 141, 142, Reichst. v. 20. Nov. 1876.

§ 16.

Ausnahmegerichte sind unstatthaft.[1] Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden.[2] Die gesetzlichen Bestimmungen über Kriegsgerichte und Standrechte werden hiervon nicht berührt.[3]

E. 5. P. 142. 143. 582. 583.

1) Weder die Landesjustizverwaltung, noch die Landesgesetzgebung darf andere Gerichte, als die nach §§ 12—14 zugelassenen, schaffen. Aenderungen können nur reichsgesetzlich bestimmt werden; Einl. zu CP. § 4.

2) Ueber die Ausbildung dieses Grundsatzes gegenüber den sog. landesherrlichen Kommissionen vgl. Wetzell § 35, Note 12 ff. Darüber, wer der gesetzliche Richter im einzelnen Falle ist, entscheiden die Vorschriften der Prozeßordnungen und des GV. über örtliche und sachliche Zuständigkeit. Die Beachtung derselben ist durch Satz 2 des § 16 den Gerichten zur Amtspflicht gemacht; sie haben danach in allen Fällen, mithin auch für das Versäumnißurtheil von Amtswegen zu prüfen, ob sie zuständig sind, vgl. Vorbem. vor § 38 CP. Soweit im einzelnen Falle eine zulässige Prorogation des Gerichtsstandes erfolgt ist, was das Gericht also ebenfalls von Amtswegen zu prüfen hat, ist der prorogirte Richter der gesetzliche. Dem Satze 2 des § 16 widerspricht an sich nicht die prorogatio fori, welche ein Akt des freien Willens ist und nicht „entzieht"; auch nicht die Stellvertretung eines Richters, da auch der vertretende ein gesetzlicher Richter ist. Vgl. § 7 preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850.

Durch den Satz 2 sowie durch § 1 ist auch die Uebertragung der Ausübung der richterlichen Gewalt an Andere ausgeschlossen. Vgl. Anm. 2 zu § 1.

3) Der Satz 3 ist für Civilprozesse einflußlos und betrifft nur Strafsachen. Vgl. Art. 68 Reichsverf., Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874 § 30, RGBl. S. 65. Ueber Ausbildung des Instituts der Kriegsgerichte und ihre frühere Bedeutung: Wetzell § 37 Note 29 ff. und die dort angef. Literatur. — Bestimmend sind die gegenwärtigen bezw. künftigen Vorschriften der Landesgesetzgebung, Mot. 54, 45. — Vgl. preuß. Ges. über den Belagerungszustand v. 4. Juni 1851, GS. S. 451 und preuß. AG. v. 24. April 1878, § 110. Für Bayern vgl. Schlußbest. zum XI. Abschn. der Reichsverf. (RGBl. 1871 S. 82) und Bündnißvertrag vom 23. Nov. 1870 III. § 5 Nr. VI. (RGBl. 1871 S. 21).

§ 17.

Die Gerichte entscheiden über die Zulässigkeit des Rechtswegs.[1]

Die Landesgesetzgebung[2] kann jedoch die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten[3] über die Zulässigkeit des Rechtswegs besonderen Behörden nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen übertragen:

1. Die Mitglieder werden für die Dauer des zur Zeit ihrer Ernennung von ihnen bekleideten Amts oder, falls sie zu dieser Zeit ein Amt nicht bekleiden, auf Lebenszeit ernannt. Eine Enthebung vom Amte kann nur unter denselben Voraussetzungen wie bei den Mitgliedern des Reichsgerichts stattfinden.
2. Mindestens die Hälfte der Mitglieder muß dem Reichsgerichte oder dem obersten Landesgerichte oder einem Oberlandesgerichte angehören. Bei Entscheidungen dürfen Mitglieder nur in der gesetzlich bestimmten

Anzahl mitwirken. Diese Anzahl muß eine ungerade sein und mindestens fünf betragen.

3. Das Verfahren ist gesetzlich zu regeln. Die Entscheidung erfolgt in öffentlicher Sitzung nach Ladung der Parteien.

4. Sofern die Zulässigkeit des Rechtswegs durch rechtskräftiges Urtheil des Gerichts feststeht, ohne daß zuvor auf die Entscheidung der besonderen Behörde angetragen war, bleibt die Entscheidung des Gerichts maßgebend.[4])

E. 5a. P. 481—493. 583—586. 759—763. Sitz. 169, S. 15. Reichstagssitz. v. 20. Novbr., 19. u. 20. Dezbr. 1876.

1) Abs. 1 spricht als Garantie der Unabhängigkeit der Gerichte den Grundsatz aus, daß die Gerichte, soweit sie überhaupt mit Rücksicht auf §§ 13, 17 Abs. 2 zu entscheiden haben, die Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsweges selbständig treffen müssen. Sie haben die Zulässigkeit des Rechtsweges von Amtswegen zu prüfen; einem Anspruche, welcher vor keinem Gerichte gesetzlich geltend gemacht werden kann, fehlt die erste Voraussetzung des Klagerechts; ROH. **21**, 16; RG. 12. März 1883, JW. S. 109. RG. **1**, 157; **2**, 63; **7**, 65; **17**, 176. Entscheidend ist es, ob für das, vom Kläger behauptete und im Klagevortrage geltend gemachte Rechtsverhältniß — die Richtigkeit vorausgesetzt — der Rechtsweg zulässig ist; Wach **1** S. 107 ff. Ueber die Grundsätze der Zulässigkeit im Uebrigen vgl. § 13 u. Anm. dazu.

2) Die Reichsverwaltung und die als Organe derselben fungirenden Landesbehörden haben nicht das Recht, einen Kompetenzkonflikt zu erheben, P. 484, 487, 491; Wach **1**, S. 104. Ebensowenig kann eine Landesbehörde aus § 17 wegen Unzuständigkeit des Gerichts eines anderen Bundesstaates den Kompetenzkonflikt erheben. — Im Uebrigen vgl. wegen der landesgesetzlich eingerichteten Kompetenzgerichtshöfe die Anm. zu § 15 EG. z. CP. angeführten Gesetze, ferner für Sachsen-Coburg-Gotha Ges. 8. April 1879, GS. (für Gotha) S. 159. Für Bremen ist die Entscheidung der Kompetenzkonflikte dem Reichsgericht übertragen, Ges. 25. Juni 1879, GBl. S. 216, V. 26. Sept. 1879, RGBl. S. 298. Für Elsaß-Lothringen ist der französische Staatsrath, welcher dort früher über Kompetenz-Konflikte entschied, fortgefallen. Es kann dort kein Kompetenzkonflikt erhoben werden. Dies kann jedoch landesgesetzlich eingeführt werden, P. 483, 484, 487; RG. **5**, 48.

3) Durch § 17 Abs. 2 sind nicht die Behörden betroffen, welche Kompetenzstreitigkeiten zwischen den Verwaltungsbehörden und den Verwaltungsgerichten entscheiden (vgl. darüber preuß. Ges. v. 30. Juli 1883 §§ 113, 154); auch gemäß § 2 EG. nicht Kompetenzstreite zwischen besonderen Gerichten und Verwaltungsbehörden, und ebenso nicht zwischen besonderen und ordentlichen Gerichten, also auch nicht zwischen bürgerlichen und Militärgerichten, welche letztere Differenzen überhaupt nicht die Zulässigkeit des Rechtswegs, sondern nur den Gerichtsstand treffen können, vgl. Bayer. AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 11—14; Struckmann-Koch Anm. 8; Thilo S. 27 Anm. 15; Turnau a. a. O. **1**, 133. AM. Keller S. 30 Anm. 4a. Der Abs. 2 betrifft nur Behörden, welche Konflikte zwischen den ordentlichen Gerichten, EG. § 2, einerseits und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten andererseits entscheiden. Vgl. Anm. 1, 2 zu § 13. Ueber das Verfahren vor solchen Kompetenz-Gerichtshöfen, die Berechtigung der zum Antrage auf Erhebung des Konflikts befugten Behörden, und über die Einwirkung der Gerichtshöfe auf die Thätigkeit der Gerichte entscheidet die Landesgesetzgebung; jedoch nur unter der Voraussetzung, daß darin den Bedingungen des § 17 entsprochen ist. Sachlich ist nur die Grenze der Zulässigkeit eines Kompetenz-

konflikts im § 17 Nr. 4 reichsgesetzlich bestimmt. (Für Preußen: V. v. 1. Aug. 1879, GS. S. 573, für andere Bundesstaaten Anm. 2 zu § 15 EG. z. CP., ferner vgl. Anm. 2.)

4) Zu Nr. 1 vgl. GV. §§ 128—131; zu Nr. 2 vgl. GV. § 194 Abs. 1; zu Nr. 3 vgl. EG. § 17 Abs. 2 und preuß. V. v. 1. Aug. 1879, GS. S. 573. Zu Nr. 4: die Zulässigkeit der Erhebung oder Einwirkung eines Kompetenzkonflikts, nachdem der Rechtsweg durch rechtskräftig gerichtliches Urtheil für zulässig erklärt ist, kann auch landesgesetzlich nicht bestimmt werden. Einwendungen, daß der Rechtsweg nicht zulässig gewesen sei, sind nachher unstatthaft. Entgegenstehende Vorschriften sind aufgehoben, P. 481, 492. — Die Zulässigkeit des Rechtsweges ist auch dann mittelbar entschieden, wenn im Urtheil über die Sache selbst erkannt ist, das Gericht sich also thatsächlich als zuständig erklärt hat, ohne die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges ausdrücklich zu berühren, vgl. Anm. 1. Dies gilt auch von dem Urtheil im Urkundenprozesse und der Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs (§§ 562, 563, 276 CP.), nicht aber von solchen Zwischenurtheilen, welche zwar für den Instanzrichter bindend, jedoch keiner formellen Rechtskraft fähig sind (Turnau a. a. O. **1**, 135). — Daß sich Nr. 4 nicht auf den Fall bezieht, wenn das Gericht den Rechtsweg rechtskräftig für unzulässig bez. sich für unzuständig erklärt hat, bedarf nach dem Wortlaut keiner Ausführung. Bei negativem Kompetenzkonflikt, d. h. wenn sowohl die Gerichte als die Verwaltungsbehörde ꝛc. sich für unzuständig erklärt haben, hat nach § 21 Preuß. Ges. 1. Aug. 1879 auf Anrufen einer Partei der Kompetenzgerichtshof über die Zulässigkeit des Rechtsweges zu entscheiden, und ist diese Entscheidung auch für die Gerichte bindend, selbst wenn die Entscheidung des Gerichts über seine Unzuständigkeit (wegen Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde ꝛc.) formelle Rechtskraft nach den Grundsätzen der CP. erlangt haben sollte. Vgl. Turnau a. a. O. **1**, 133, 136; Wach **1**, S. 100 ff. Dagegen hat die auf erhobenen (positiven) Kompetenz-Konflikt dahin ergangene Entscheidung des Kompetenz-Gerichtshofs, daß der Rechtsweg für zulässig zu erachten und der Kompetenz-Konflikt als unbegründet zu verwerfen, für die demnächstige Entscheidung des Gerichts keine bindende Kraft, RG. **11**, 391. Vor der rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung kann jedoch selbst in der Revisionsinstanz nach der allgemeinen Fassung des Abs. 2 der Kompetenzkonflikt erhoben und durch denselben die Unzulässigkeit des Rechtsweges festgestellt werden, RG. **11**, 394; Struckmann-Koch Anm. 7. AM. Wach **1**, S. 102. Dadurch, daß eine Sache bei einer Verwaltungsbehörde oder einem Verwaltungsgerichte anhängig gemacht ist, wird der Einwand der Rechtshängigkeit in dem gerichtlichen Verfahren nicht begründet, da derselbe die Erhebung der Klage bei einem Gerichte voraussetzt; Turnau a. a. O. — Ueber Einstellung des Verfahrens bei Erhebung des Kompetenz-Konfliktes vgl. EG. zur CP. § 15 Nr. 1 und Anm. dazu.

§ 18.

Die inländische Gerichtsbarkeit[1] erstreckt sich nicht auf die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Missionen.[2] Sind diese Personen Staatsangehörige eines der Bundesstaaten, so sind sie nur insofern von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit, als der Staat, dem sie angehören, sich der Gerichtsbarkeit über sie begeben hat.[3]

Die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaate beglaubigten Missionen sind der Gerichtsbarkeit dieses Staates nicht unterworfen. Dasselbe gilt von den Mitgliedern des Bundesraths, welche nicht von demjenigen Staate abgeordnet sind, in dessen Gebiete der Bundesrath seinen Sitz hat.[4]

E. 6. P. 148. 586.

1) Zu §§ 18—20 resp. auch Vorb. 7 vor § 12. Inland ist das Deutsche Reich. Die inländische Gerichtsbarkeit ist die aller deutschen Gerichte, Mot. 55. Von den im Abs. 1 behandelten Exemtionen von der gesammten inländischen Gerichtsbarkeit sind die im Abs. 2 bestimmten Exemtionen von der Gerichtsbarkeit eines Bundesstaats zu unterscheiden. — Insoweit Jemand der einen oder anderen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen ist, fallen auch sämmtliche besondere Gerichtsstände (CP. §§ 21—34) fort, mit alleiniger Ausnahme des dinglichen Gerichtsstandes, § 20. — Kraft der Justizhoheit des Deutschen Reiches und des Staates ist grundsätzlich ein Jeder der richterlichen Gewalt innerhalb ihrer Zuständigkeit unterworfen, ohne Rücksicht darauf, ob er sich persönlich ihr unterwerfen will. Es bedarf deshalb auch keiner Anweisung durch den „persönlichen" Richter, einem anderen deutschen Gerichte Folge zu leisten. Diese Anweisung hat kraft der Reichsgesetzgebung das Gesetz innerhalb der Zuständigkeitsschranken gegeben. Ausnahmen kommen nur in Betracht, soweit das Gesetz sie bestimmt. Außer den, aus staats- und völkerrechtlichen Gründen in den §§ 18—21 bestimmten Exemtionen ist der sonstige priviligirte Gerichtsstand im Interesse des Verkehrs und der gleichen Gerechtigkeit sowohl für die früheren Reichsunmittelbaren und Standesherren, als auch für andere Privilegirte aufgehoben; Mot. 56, 57. — Nur für die Landesherren, die landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern sind in EG. § 5, EG. z. CP. § 5 und EG. z. StP. § 4 Vorbehalte gemacht.

Die Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen (nicht-deutschen) Staaten und Souveränen wird durch das Völkerrecht bestimmt. Ausländische Regierungen (Staaten) sind als solche der inländischen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen (vgl. Vorb. 7 vor CP. § 12; Rass.-Kün. **26**, 289 ff.), sofern sie nicht als Besitzer inländischer Grundstücke von dem, auch für sie geltenden ausschließlichen Gerichtsstande des § 25 CP. betroffen werden. Ausländische Souveräne sind von der GV. ebenfalls nicht berührt und nach Völkerrecht gleichfalls der inländischen Civilgerichtsbarkeit entzogen, soweit dieselbe sich auf ihre Anwesenheit im Inlande sonst gründen könnte; aber andererseits insoweit unterworfen, als eine inländische Gerichtsbarkeit gegen sie auch dann begründet sein würde, wenn sie sich im Auslande befinden; Heffter, Völkerrecht, 7. Aufl. § 42 Nr. 7; Bluntschli Völkerr. 3. Aufl. S. 130; Seuffert in Busch **11**, 193. Abw. Planck **1**, 45.

2) Die Exemtion bezieht sich nicht blos auf die Verpflichtung, als Beklagte oder Angeschuldigte Rede zu stehen, sondern auch auf Zustellungen, Zeugenvernehmungen, Zwangsvollstreckungen. Diese Akte sind auszuführen, wie wenn die Betheiligten im Auslande wohnten; Mot. 56 zu § 8, vgl. CP. §§ 182, 183, 328, 329, 698, 700. Wenn die Eximirten als Kläger bei einem deutschen Gerichte Recht suchen, so unterwerfen sie sich dadurch für den betreffenden Rechtsstreit der Gerichtsbarkeit des Inlandes und folgerecht auch dem Gerichtsstande der Widerklage (CP. § 33). Zustimmend Turnau a. a. O. I. S. 139. Vgl. jedoch hinsichtlich der Widerklage die Bedenken von Löning in Busch **4**, 71 und Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 20.

3) Abs. 1 Satz 2: Wenn diplomatische Personen in dauerndem Unterthanenverhältnisse zu demjenigen Staate stehen, bei welchem sie beglaubigt sind, so sind sie völkerrechtlich von dessen Gerichtsbarkeit nur soweit befreit, als sich der Staat seiner Gerichtsbarkeit begeben hat. Jeder Angehörige des Deutschen Reichs bez. eines der Bundesstaaten, bei welchen dies nicht geschehen ist, ist daher der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen, Mot. 55.

4) Abs. 2. Der Satz 1 des Abs. 2 bezieht sich sowohl auf die Missionen, welche eine auswärtige Macht bei einem Bundesstaate beglaubigt hat, als auch auf die von einem Bundesstaate bei einem anderen beglaubigten. Durch die Reichsverfassung ist den einzelnen Bundesstaaten nicht das Recht entzogen, fremde Gesandte zu empfangen oder eigene bei anderen Bundesstaaten zu beglaubigen. In Betreff des zweiten Satzes

vgl. Art. 10 Reichsverfassung, Mot. 55. Ueber den positiven Gerichtsstand der vom Abs. 2 berührten „Deutschen" vgl. CP. § 16, StP. § 11.

§ 19.

Auf die Familienglieder, das Geschäftspersonal der im § 18 erwähnten Personen und auf solche Bedienstete[1] derselben, welche nicht Deutsche sind, finden die vorstehenden Bestimmungen Anwendung.

E. 7. P. 148. 586.

1) Einschließlich der Lehrer, Haushofmeister, Erzieher, Erzieherinnen u. dgl., Mot. 55.

§ 20.

Durch die Bestimmungen der §§ 18, 19 werden die Vorschriften über den ausschließlich dinglichen Gerichtsstand in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nicht berührt.[1]

E. 8. P. 148. 586.

1) Die Eximirten sind dem dinglichen Gerichtsstande nur, soweit er ein ausschließlicher ist, unterworfen, CP. § 25; nicht soweit er nur als zulässiger besonderer in CP. §§ 26, 27 bezeichnet ist. Dies entspricht dem gemeinrechtlichen Grundsatze, daß das forum rei sitae, wo dasselbe in Anwendung auf Grundstücke ausschließlich ist, gleich einem forum causa privilegiatum alle dem Beklagten mit Rücksicht auf seine Person oder seine persönlichen Verhältnisse etwa entstehenden Privilegien absorbirt. (Wetzell § 42, Note 1.)

§ 21.

Die im Deutschen Reiche angestellten Konsuln sind der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen, sofern nicht in Verträgen des Deutschen Reichs mit andern Mächten Vereinbarungen über die Befreiung der Konsuln von der inländischen Gerichtsbarkeit getroffen sind.[1]

E. 9. P. 148. 586.

1) Der § 21 handelt nicht von den Konsuln des Deutschen Reiches, sondern von den Seitens einzelner Deutscher Bundesstaaten oder auswärtiger Mächte im Deutschen Reiche angestellten Konsuln. (Wegen der Gerichtsbarkeit über die im Auslande angestellten deutschen Konsuln § 16 CP.) — Konsularverträge des Deutschen Reichs mit den Vereinigten Staaten von Amerika, RGBl. 1872 S. 95; Niederlande 1872 S. 67; Spanien 1872 S. 211; Italien 1872 S. 134; Rußland 1875 S. 145; Brasilien 1882 S. 69; Griechenland 1882 S. 101; Serbien 1883 S. 62; Handelsverträge mit Hawai-Inseln 1880 S. 121; Costa-Rika 1877 S. 13; Japan 1870 S. 1; Mexiko 1870 S. 525; Salvador 1872 S. 377; Portugal 1872 S. 254; Persien 1873 S. 351; Korea 1884 S. 221; Dominik. Rep. 1886 S. 3; Südafrik. Rep. 1886 S. 209; Zanzibar 1886 S. 261; vgl. auch Turnau a. a. O. 1, 140 f.

Dritter Titel.

Amtsgerichte.

§ 22.

Den Amtsgerichten stehen Einzelrichter vor.[1]

Ist ein Amtsgericht mit mehreren Richtern besetzt, so wird einem der-

selben von der Landesjustizverwaltung die allgemeine Dienstaufsicht übertragen. Jeder Amtsrichter erledigt die ihm obliegenden Geschäfte als Einzelrichter.²)

E. 10. P. 151—154. 586.

1) Ein Einzelrichter ist **Vorstand** des Amtsgerichts und des dazu gehörigen Personals. „Er konzentrirt in seiner Hand die gesammte richterliche Thätigkeit und stellt sich somit . . . als die konkrete Personifikation des Gesetzes, gleichsam als lebendiges redendes Recht dar." (Wetzell § 36 S. 416.) In dem Falle, wenn das Amtsgericht mit mehreren Amtsrichtern besetzt ist, ist derjenige, welchem die allgemeine Dienstaufsicht nach Abs. 2 übertragen ist, der Vorstand des Amtsgerichts; Mot. 58, P. 151, 152.

Für Preußen zu §§ 22—24 vgl. AG. vom 24. April 1878 §§ 21—32. Sitze der Amtsgerichte: Verord. v. 26. Juli 1878, GS. S. 275; V. 10. Nov. 1879 § 1, GS. S. 627. Bezirke derselben: V. vom 5. Juli 1879 S. 393 (in Einzelheiten später modifizirt V. 1. Okt. u. 10. Nov. 1879, GS. S. 615, 627; 26. Febr. u. 27. Okt. 1880, GS. S. 84, 363: 9. Nov. 1881, GS. S. 341; 21. Juni, 22. Sept. 1882, GS. S. 325, 348, ferner GS. 1886 S. 113; 1887 S. 17, 113 ff., 335; Ges. 7. Mai, 8. Mai, 24. Mai 1888, GS. S. 97, 98 u. Nr. 17). Die Einzelrichter haben den Titel: Amtsrichter bez. Amtsgerichtsrath, letztere mit dem Range der Räthe vierter Klasse, Erlaß v. 11. Aug. 1879, GS. S. 579. Für Bayern: AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 15—22; für Württemberg: AG. v. 24. Jan. 1879 Art. 1—5.

2) Die „allgemeine Dienstaufsicht" ist nicht näher definirt. Die weiteren Bestimmungen darüber sind von der Landesjustizverwaltung zu treffen. Verstanden ist darunter die Aufsicht über die Subalternbeamten, über die Ordnung der gemeinsamen Geschäftsangelegenheiten, Bureau- und Dienstbedürfnisse, über Dienstlokale, Inventar; die Erbrechung, Präsentation und Vertheilung der eingehenden Schriftstücke. Die **Disziplinargewalt** über andere Amtsrichter gehört nicht zum Begriffe der allgemeinen **Dienstaufsicht**, und direkt ausgeschlossen ist durch den Schlußsatz jedes **sachliche** Eingreifen in die Thätigkeit eines anderen Amtsrichters. Jeder urtheilt und entscheidet in seinem Geschäftskreise als Einzelrichter selbständig. Die Thätigkeit eines Jeden ist ein Akt des „Amtsgerichts", so daß dasselbe Amtsgericht durch den Einen oder Andern fungirt. Wie der Geschäftskreis unter den einzelnen Amtsrichtern zu vertheilen ist, ob nach territorialer Abgrenzung von Bezirken, oder nach sachlicher Sonderung der Thätigkeitseinrichtungen oder theils nach dem einen, theils nach dem anderen Theilungsgrunde, bleibt der Landesjustizverwaltung überlassen; ebenso die Bestimmung der gegenseitigen Vertretung der Mitglieder desselben Amtsgerichts bez. verschiedener Amtsgerichte, Mot. 58, P. 151—154. Vgl. für Preußen Allgem. Verf. des JM. v. 21. Juli u. 10. Sept. 1879 (JMBl. S. 198, 340), Turnau a. a. O. **1**, 172 ff. Ueber die Bedeutung der „Landesjustizverwaltung" vgl. Vorbem. vor Tit. 1.

In Preußen steht nach §§ 78, 79 AG. v. 24. April 1878 das Recht der Aufsicht über die Amtsgerichte und die Amtsrichter zunächst dem Präsidenten des Landgerichts, dann dem Präsidenten des Oberlandesgerichts und in höchster Stelle dem Justizminister zu; über die nichtrichterlichen Beamten dem Amtsrichter bez. bei den mit mehreren Richtern besetzten Amtsgerichten dem vom Justizminister zu bestimmenden Amtsrichter. Ueber die Vertheilung vgl. § 23, Preuß. AG.

Wegen der Vertretung der Amtsrichter vgl. AG. vom 24. April 1878 § 24 und Verfüg. v. 10. Sept. 1879, JMBl. S. 240; Turnau a. a. O. **1**, S. 176 ff. Wegen der Verwaltung einer Amtsrichterstelle durch einen Assessor s. AG. § 4.

§ 23.

Die Zuständigkeit der Amtsgerichte umfaßt in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, soweit dieselben nicht ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den Landgerichten zugewiesen sind:[1)]

1. Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswerth die Summe von dreihundert Mark nicht übersteigt;[2)]
2. ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes:[3)]

Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung derselben, sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;[4)]

Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und Gesinde; zwischen Arbeitgebern und Arbeitern hinsichtlich des Dienst- und Arbeitsverhältnisses, sowie die im § 108 der Gewerbeordnung bezeichneten Streitigkeiten, insofern dieselben während der Dauer des Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältnisses entstehen;[5)]

Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen, Fuhrleuten, Schiffern, Flößern oder Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen, welche über Wirthszechen, Fuhrlohn, Ueberfahrtsgelder, Beförderung der Reisenden und ihrer Habe und über Verlust und Beschädigung der letzteren, sowie Streitigkeiten zwischen Reisenden und Handwerkern, welche aus Anlaß der Reise entstanden sind;[6)]

Streitigkeiten wegen Viehmängel;[7)]

Streitigkeiten wegen Wildschadens;[8)]

Ansprüche aus einem außerehelichen Beischlaf;[9)]

das Aufgebotsverfahren.[10)]

E. 12. N. 10. 11. P. 165—181. 587—589. 748. 749.

1) Die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (erster Instanz) sind theilweise ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den L a n d g e r i c h t e n (in Erwägung der wünschenswerthen kollegialischen Behandlung bez. der größeren Bedeutung, vgl. zu § 70), theilweise ohne Rücksicht auf den Werth den Amtsgerichten (§ 23 Nr. 2, Anm. zu § 24) überwiesen. Soweit nicht solche sachliche besondere Bestimmungen getroffen sind und es sich um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, sind die Amtsgerichte bis 300 Mark einschl. und die Landgerichte für Ansprüche höheren Werths zuständig. I n j u r i e n - P r o z e s s e gehören n i c h t zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, sondern zu den Strafsachen, vgl. Anm. 3 zu § 18 EG. z. CP.

2) Ueber den Begriff eines Anspruchs vgl. Anm. 1 zu CP. § 136. Ueber vermögensrechtliche Ansprüche s. Anm. 3 zu CP. § 21. Auch Handelssachen im Sinne des GV. § 101 im Werthe von nicht über 300 Mk. gehören zur Zuständigkeit der Amtsgerichte. Daß mit einer Klage über einen Werth von nicht über 300 Mk. ein Vorbehalt wegen eines Mehrbetrags (bei Theilung größerer Forderungen) verbunden wird, beseitigt (gegen LG. Leipzig in Wallm. 7, 351) nicht die Zuständigkeit des Amtsgerichts. Entscheidend bleibt immer der Antrag. Vgl. Planck **1**, S. 38, Wach **1**, 371.

Abw. Immler in Busch **11**, 319—323. Die Ausnahmen von der ersten Hauptkategorie, für welche das Amtsgericht ungeachtet eines Werthes von nicht über 300 Mk. nicht zuständig ist, bestimmt GV. § 70 Abs. 2, 3. — Die Verbindung eines Anspruchs der zweiten Kategorie (§ 23 Nr. 2) mit einem anderen Anspruche von nicht mehr als 300 Mk. hindert die Zuständigkeit des Amtsgerichts nicht, auch wenn der Werth des Streitgegenstandes dann zusammen über 300 Mk. beträgt, weil die Zuständigkeit für die zweite Kategorie ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes begründet ist; Anm. 1 zu CP. § 5. Selbstverständlich können auch mehrere Ansprüche der zweiten Kategorie mit einander verbunden werden, ohne daß dies Einfluß auf die Zuständigkeit hat.

Die Grundsätze für Festsetzung des Werthes sind in der CP. §§ 3—9 näher angegeben. Für das Konkursverfahren treten noch die Vorschriften der KO. §§ 134, 136 hinzu.

3) Anträge, noch andere Streitigkeiten (so Besitzklagen, Grenzberichtigungen, Wegegerechtigkeiten, Meß- und Marktsachen) den Amtsgerichten ohne Rücksicht auf den Werth zu überweisen, sind abgelehnt: (da die Beweglichkeit des landgerichtlichen Prozesses und die Vorschriften der CP. §§ 814, 819 dem Bedürfnisse genügten) P. 171—175. Eine ausschließliche Zuständigkeit wird auch für die unter Nr. 2 bezeichneten Streitigkeiten durch § 23 nicht begründet, vielmehr ist Prorogation an das Landgericht zulässig; **RG. 9**, 349.

4) Für die in § 23 Nr. 2 Abs. 1 bezeichneten Miethstreitigkeiten über Sachmiethe hat die RK. die Zuständigkeit in Uebereinstimmung mit CP. § 649 Nr. 1 bestimmt. Nach der Bestimmung gehören vor das Amtsgericht ohne Rücksicht auf den Werth nur die im Gesetze bezeichneten Streitigkeiten, dagegen nicht Forderungen an Miethzins oder Entschädigung, auch nicht Ansprüche aus Pachtverhältnissen, Mot. 61, sofern nicht der Gegenstand höchstens 300 Mk. beträgt. Ob das streitige Verhältniß ein Pacht- oder Miethsverhältniß darstellt, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu entscheiden; Struckmann-Koch Anm. 5. Daß die Räume wohnungsartig oder in ähnlicher Weise benutzt werden, ist (gegen Keller S. 40) nicht Voraussetzung („oder andere Räume"); einbegriffen ist alles, was zur räumlichen Benutzung dient, also auch Lagerräume, Fabriken 2c., sofern ein Miethsverhältniß in Rede steht. Vgl. auch Kleiner **1**, 15. Ob der Miether oder der Vermiether klagt, ist unerheblich, auch bez. der Ausübung des Zurückbehaltungsrechts (Turnau a. a. O. **1**, 189). Ebenso ist die Zuständigkeit nicht davon abhängig, ob das Miethsverhältniß noch nicht, oder nicht mehr besteht, was größtentheils mit der Natur der Ansprüche zusammenhängt und mit denselben im Streite sein wird. Ein Miethsverhältniß muß allerdings in Rede stehen; das Gesetz macht aber keinen Unterschied, ob dasselbe wegen Ablaufs der Miethszeit, Kündigung oder aus anderen Gründen, z. B. wegen Mißbrauchs der gemietheten Sache, Unbrauchbarkeit derselben wegen Nichterfüllung der kontraktlichen Verbindlichkeiten aufgehoben bez. in Folge Rücktritts eines der Kontrahenten für aufgehoben zu erachten ist, wenn nur der durch die Klage verfolgte Anspruch den im Text bezeichneten Streitgegenstand betrifft, für welchen ein Aufhebungs-, Anfechtungs- oder Rücktrittsrecht nur den Grund abgiebt; **RG.** 2. Jan. 1886, JW. S. 37, Nass.-Kün. **30**, 1100; Wach **1**, § 29 Anm. 8. Abw. will (gegen die Praxis der deutschen Gerichte) Cretschmar im civ. Arch. **66**, 222 ff. mit Zustimmung von Struckmann-Koch Anm. 5 Streitigkeiten über Anfechtung des Miethsverhältnisses nicht hierher rechnen. Die Ueberweisung an die Amtsgerichte ist im Interesse der Beschleunigung erfolgt. Dies ist indeß kein Grund, Streitigkeiten abzulehnen, bei welchen Beschleunigung weniger dringend scheint. Entscheidend ist, ob der Antrag die Ueberlassung, Benutzung, Räumung oder Zurückbehaltung betrifft, nicht ob aus solchen Gründen andere Ansprüche geltend gemacht werden, P. 175, 176, 587. Streitigkeiten über ein Kündigungsrecht für die Zukunft, sowie überhaupt reine Feststellungsklagen fallen jedoch nicht unter § 23 Nr. 2. (Vgl. Turnau a. a. O.

1, 189, LG. Hamburg in Wallm. 4, 695.) AM. hinsichtlich der Feststellungsklagen Kammergericht zu Berlin in S. Leopold ·|· Schürer U. 1673/85. VII.

5) Im zweiten Absatze der Nr. 2 ist die Zuständigkeit für Streitigkeiten wegen Dienstmiethe (aus „Arbeitsgeschäften" Endemann 1, 82) mit der gleichen Beschränkung bestimmt, wie sie CP. § 649 Nr. 2 enthält. Voraussetzung ist, daß ein Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältniß besteht und während dessen Dauer Streitigkeiten entstehen. Die Bestimmung betrifft also weder Ansprüche über den Antritt eines noch nicht begonnenen Verhältnisses, noch Streitigkeiten, welche nach der Aufhebung eines solchen entstehen. (Der BE. hatte abweichend vorgeschlagen: „gleichviel ob dieselben während der Dauer des .... Verhältnisses oder nach Aufhebung desselben entstehen".) Die Worte: „insofern — entstehen" beziehen sich auf den gesammten zweiten Absatz des Nr. 2. Sie können nach dem Wortlaut nur dahin verstanden werden, daß die Streitigkeiten während der Dauer des Verhältnisses entstanden sein müssen. Es genügt daher nicht, wie Endemann 1, 83 meint, daß sie in dem Verhältnisse ihren Entstehungsgrund haben. Andererseits kann man nicht mit Struckmann-Koch Anm. 6 verlangen, daß die Streitigkeit auch schon während des Verhältnisses „anhängig gemacht", d. h. also Klage erhoben worden ist, es genügt, daß zur Zeit, wo die zu entscheidende Differenz zwischen den Parteien als solche sich herausgestellt, das Verhältniß rechtlich noch bestand. Vgl. Kleiner 1, 22; Thilo S. 50 Anm. 12. Zustimmend Turnau a. a. O. 1, 190, Wach 1, § 29 Anm. 10.

An die Stelle des § 108 Gew.-Ord. ist § 120a der neuen Fassung (Ges. v. 17. Juli 1878) getreten. Vgl. auch § 97a Nr. 6 u. § 100d Nr. 3 (Ges. v. 18. Juli 1881, RGBl. S. 233). Vgl. die neue Redaktion der Gew.-Ord. nach dem Ges. v. 1. Juli 1883, RGBl. S. 177 ff. Hellmann Lehrb. S. 78 will noch jetzt den Umfang der Kompetenz nach dem alten § 108 bemessen (?). Die danach nothwendige Vorentscheidung der besonderen bez. Gemeinde-Behörden (vgl. Raff.-Kün. 24, 522 und 25, 131) bleibt durch § 23 Nr. 2 unberührt. Daß ein Theil der im § 120a erwähnten Streitigkeiten (über Zeugnisse) in der Regel erst nach Auflösung des Verhältnisses entsteht bez. entstehen kann, beseitigt nicht die Anwendbarkeit der für den gesammten Abs. 2 hinzugefügten Beschränkung hinsichtlich der Entstehungszeit. Ausgeschlossen sind auch Streitigkeiten über Verpflichtungen, welche für die Zeit nach Auflösung des Verhältnisses übernommen sind; RG. 13, 341.

Auch für Abs. 2 ist die Vertheilung der Prozeßparteirollen ohne Einfluß. — Wer zum Gesinde gehört, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu beurtheilen, vgl. preuß. Gesinde-Ordnung vom 8. Nov. 1810 § 1. Auch die „Arbeitgeber und Arbeiter" betreffen nach dem Sprachgebrauch nur gewöhnliche körperliche (nicht geistige) Arbeitsleistungen.

6) Vgl. CP. § 649 Nr. 3. Zu den Reisenden des dritten Absatzes gehören alle auf der Reise Befindlichen, auch wenn das Reisen zu ihrem Gewerbebetriebe gehört, wie z. B. Kutscher, Eisenbahnschaffner, Postbeamte ꝛc. Wie die Satzbildung und Qualität der bezeichneten Streitigkeiten ergiebt, ist überall ein Streit von Reisenden mit einer anderen Person von einer der angegebenen Kategorien vorausgesetzt, nicht aber Streitigkeiten der letzteren unter einander. Der Reisende muß auch im Zeitpunkt der Klageerhebung noch ein solcher sein, da es sich andernfalls nicht mehr um die Streitigkeiten eines Reisenden handelt, und es dann auch an der ratio legis (der Abkürzung des Verfahrens) fehlt; Wach 1, § 29 Anm. 11. AM. Turnau a. a. O. 1, 192 und Munk S. 77. Die Festsetzung entspricht größtentheils der Bayer. PO. Art. 6 Nr. 3. Von der RK. sind noch die „Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen sowie die „Ueberfahrtsgelder und Beförderung der Reisenden und ihrer Habe" hinzugesetzt. Unter jenen Expedienten sind die in Einschiffungshäfen befindlichen verstanden, welche das Engagement von Auswanderern für fremde Rechnung oder als Selbstunternehmer besorgen (nicht die im Binnenlande befindlichen Agenten). Grund

der Aufnahme — auf Antrag des Dr. Wolffson zu Hamburg — war die Dringlichkeit schnellster Entscheidung desfallsiger Ansprüche vor Abfahrt des Schiffes, P. 175, 176. Auf Schiffer und Flößer beziehen sich die „Einschiffungshäfen" nicht, vgl. Anm. 4 zu § 649. — Welchen der angegebenen Gegenstände der Streit mit den einzelnen Personen betrifft, macht nach dem Wortlaut keinen Unterschied. (Endemann 1, 84, 85. Turnau a. a. O. 1, 191.)

7) Zur Begründung der Zuständigkeit wird vorausgesetzt, daß „Viehmängel" zum Klagegrund gehören; Einwendungen gegen die vor die Landgerichte gehörende Klage auf Zahlung des Kaufpreises für verkauftes Vieh aus solchen Mängeln begründen die Zuständigkeit nicht; ebensowenig eine darauf gegründete Widerklage; Wach 1, § 29 Anm. 13. Vgl. auch Anm. 9 zu § 15 EG. zu CP. Dagegen sind unter „Viehmängel" nicht blos die sog. Hauptmängel, wegen welcher kraft Gesetzes Gewähr zu leisten ist, zu verstehen, LG. Hall in Busch 8, 502 ff.

8) Ob die Verpflichtung zum Ersatz des Wildschadens auf Gesetz oder Vertrag beruht, macht keinen Unterschied; P. 179. Vgl. § 25 Preuß. Jagdpolizei-Ges. vom 7. März 1850.

9) Zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehören alle „Ansprüche aus einem außerehelichen Beischlafe", also nicht blos (wie Endemann 1, 86) Ansprüche der Mutter, sondern auch des Kindes; andererseits der Mutter nicht nur hinsichtlich der unmittelbaren gesetzlichen Folgen des Beischlafes, sondern auch ihrer Rechte aus einem Anerkenntnisse bez. dem besonderen Versprechen des unehelichen Vaters, sofern hierdurch nur Rechte näher bestimmt werden, deren Rechtsgrund auf dem Beischlafe beruhen, RG. 7, 338; Struckmann-Koch Anm. 10. Abw. Wach 1, S. 356. Dagegen sind die Ansprüche, welche sich nach dem französischen und badischen Rechte auf das Anerkenntniß der Vaterschaft gründen, gemäß dem System dieses Rechts nicht Ansprüche aus dem Beischlafe und gehören nicht unter § 23, RG. 12, 368. Ebenso fallen Ansprüche eines Dritten (welcher z. B. das Kind verpflegt hat) aus der nützlichen Verwendung oder Geschäftsbesorgung nicht unter die Textvorschrift. (Turnau a. a. O. 1, 193.) In der vorliegenden Bestimmung des § 23 Nr. 2 Abs. 6 ist die sachliche Zuständigkeit auch nicht (wie hinsichtlich der örtlichen in CP. § 21 geschieht) auf vermögensrechtliche Ansprüche beschränkt; wenngleich alle übrigen Streitgegenstände der Nr. 2 nur vermögensrechtliche Ansprüche betreffen, abgesehen von den Aufgeboten, welche auch andere Angelegenheiten betreffen können. Die Praxis des Landgerichts I. zu Berlin rechnet deshalb mit Recht auch Beischlafsansprüche, welche nicht vermögensrechtlich sind (Feststellung der Vaterschaft, Anm. 3 zu CP. § 21), zur Zuständigkeit der Amtsgerichte.

10) Vgl. CP. §§ 823 ff. und EG. zur CP. § 11. Die Klage auf Anfechtung des Ausschlußurtheils gehört jedoch nach CP. § 834 Abs. 2 zur Zuständigkeit der Landgerichte.

§ 24.

Im Uebrigen wird die Zuständigkeit und der Geschäftskreis der Amtsgerichte durch die Vorschriften dieses Gesetzes und der Prozeßordnungen bestimmt.[1]

E. 13. P. 191. 589.

1) Die Amtsgerichte sind außer den Bestimmungen des § 23 ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten noch für zuständig erklärt:

a) durch die CP. für die Erlassung von Arresten und einstweiligen Verfügungen — neben dem Gerichte der Hauptsache — §§ 799, 820; für das Mahnverfahren § 629, den Sühneversuch in Ehesachen § 571, für Entmündigungen §§ 593, 594, 616, 617, 621, 625, für Zwangsvollstreckungen §§ 684, 707, 729, 759, 780, betreffs des

Schiedsgerichts § 871, betr. Zustellungen an Sonn- und Feiertagen § 171, desgleichen für Sicherung des Beweises § 448, Sühneversuche § 471,

b) ferner für das Konkursverfahren KO. § 64 und

c) durch GV. § 158 für das Ersuchen um Rechtshülfe.

d) Außerdem sind die Amtsgerichte in Sachen, welche nicht zur streitigen Gerichtsbarkeit gehören, zuständig, soweit ihnen dieselben landesgesetzlich übertragen sind. Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878, §§ 25—32 und dazu Ges. v. 16. Mai 1887, GS. S. 135; Turnau a. a. O. S. 163 ff., S. 194 ff.

Vierter Titel.

Schöffengerichte.

§ 25.

Für die Verhandlung und Entscheidung von Strafsachen werden bei den Amtsgerichten Schöffengerichte gebildet.

§ 26.

Die Schöffengerichte bestehen aus dem Amtsrichter als Vorsitzenden und zwei Schöffen.

§ 27.

Die Schöffengerichte sind zuständig:

1. für alle Uebertretungen;
2. für diejenigen Vergehen, welche nur mit Gefängniß von höchstens drei Monaten, oder Geldstrafe von höchstens sechshundert Mark, allein oder neben Haft oder in Verbindung mit einander oder in Verbindung mit Einziehung bedroht sind, mit Ausnahme der im § 320 des Strafgesetzbuchs und der im § 74 dieses Gesetzes bezeichneten Vergehen;
3. für die nur auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen und Körperverletzungen, wenn die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht;
4. für das Vergehen des Diebstahls im Falle des § 242 des Strafgesetzbuchs, wenn der Werth des Gestohlenen fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
5. für das Vergehen der Unterschlagung im Falle des § 246 des Strafgesetzbuchs, wenn der Werth des Unterschlagenen fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt.
6. für das Vergehen des Betruges im Falle des § 263 des Strafgesetzbuchs, wenn der Schaden fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
7. für das Vergehen der Sachbeschädigung im Falle des § 303 des Strafgesetzbuchs, wenn der Schaden fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
8. für das Vergehen der Begünstigung und für das Vergehen der Hehlerei in den Fällen des § 258 Nr. 1 und des § 259 des Strafgesetzbuchs, wenn die Handlung, auf welche sich die Begünstigung oder die Hehlerei bezieht, zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehört.

§ 28.

Ist die Zuständigkeit des Schöffengerichts durch den Werth einer Sache oder den Betrag eines Schadens bedingt und stellt sich in der Hauptverhandlung heraus, daß der Werth oder Schaden mehr als fünfundzwanzig Mark beträgt, so hat das Gericht seine Unzuständigkeit nur dann auszusprechen, wenn aus anderen Gründen die Aussetzung der Verhandlung geboten erscheint.

§ 29.

Vor die Schöffengerichte gehören auch diejenigen Strafsachen, deren Verhandlung und Entscheidung ihnen nach den Bestimmungen des fünften Titels von den Strafkammern der Landgerichte überwiesen wird.

§ 30.

Insoweit das Gesetz nicht Ausnahmen bestimmt, üben die Schöffen während der Hauptverhandlung das Richteramt im vollen Umfange und mit gleichem Stimmrechte wie die Amtsrichter aus und nehmen auch an denjenigen im Laufe einer Hauptverhandlung zu erlassenden Entscheidungen Theil, welche in keiner Beziehung zu der Urtheilsfällung stehen, und welche auch ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden können.

Die außerhalb der Hauptverhandlung erforderlichen Entscheidungen werden von dem Amtsrichter erlassen.

§ 31.

Das Amt eines Schöffen ist ein Ehrenamt. Dasselbe kann nur von einem Deutschen versehen werden.

§ 32.

Unfähig zu dem Amte eines Schöffen sind:

1. Personen, welche die Befähigung in Folge strafgerichtlicher Verurtheilung verloren haben;
2. Personen, gegen welche das Hauptverfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens eröffnet ist, das die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter zur Folge haben kann;
3. Personen, welche in Folge gerichtlicher Anordnung in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt sind.

§ 33.

Zu dem Amte eines Schöffen sollen nicht berufen werden:

1. Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste das dreißigste Lebensjahr noch nicht vollendet haben;
2. Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste den Wohnsitz in der Gemeinde noch nicht zwei volle Jahre haben;
3. Personen, welche für sich oder ihre Familie Armenunterstützung aus

öffentlichen Mitteln empfangen oder in den drei letzten Jahren, von Aufstellung der Urliste zurückgerechnet, empfangen haben;

4. Personen, welche wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen zu dem Amt nicht geeignet sind;
5. Dienstboten.

§ 34.

Zu dem Amte eines Schöffen sollen ferner nicht berufen werden:

1. Minister;
2. Mitglieder der Senate der freien Hansestädte;
3. Reichsbeamte, welche jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können;
4. Staatsbeamte, welche auf Grund der Landesgesetze jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können;
5. richterliche Beamte und Beamte der Staatsanwaltschaft;
6. gerichtliche und polizeiliche Vollstreckungsbeamte;
7. Religionsdiener;
8. Volksschullehrer;
9. dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärpersonen.

Die Landesgesetze können außer den vorbezeichneten Beamten höhere Verwaltungsbeamte bezeichnen, welche zu dem Amte eines Schöffen nicht berufen werden sollen.

§ 35.

Die Berufung zum Amte eines Schöffen dürfen ablehnen:

1. Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung;
2. Personen, welche im letzten Geschäftsjahre die Verpflichtung eines Geschworenen, oder an wenigstens fünf Sitzungstagen die Verpflichtung eines Schöffen erfüllt haben;
3. Aerzte;
4. Apotheker, welche keine Gehülfen haben;
5. Personen, welche das fünfundsechzigste Lebensjahr zur Zeit der Aufstellung der Urliste vollendet haben oder dasselbe bis zum Ablaufe des Geschäftsjahres vollenden würden;
6. Personen, welche glaubhaft machen, daß sie den mit der Ausübung des Amts verbundenen Aufwand zu tragen nicht vermögen.

§ 36.

Der Vorsteher einer jeden Gemeinde oder eines landesgesetzlich der Gemeinde gleichstehenden Verbandes hat alljährlich ein Verzeichniß der in der Gemeinde wohnhaften Personen, welche zu dem Schöffenamte berufen werden können, aufzustellen (Urliste).

Die Urliste ist in der Gemeinde eine Woche lang zu Jedermanns Ein=

sicht auszulegen. Der Zeitpunkt der Auslegung ist vorher öffentlich bekannt zu machen.

§ 37.

Gegen die Richtigkeit oder Vollständigkeit der Urliste kann innerhalb der einwöchigen Frist schriftlich oder zu Protokoll Einsprache erhoben werden.

§ 38.

Der Gemeindevorsteher sendet die Urliste nebst den erhobenen Einsprachen und den ihm erforderlich erscheinenden Bemerkungen an den Amtsrichter des Bezirks.

Wird nach Absendung der Urliste die Berichtigung derselben erforderlich, so hat der Gemeindevorsteher hiervon dem Amtsrichter Anzeige zu machen.

§ 39.

Der Amtsrichter stellt die Urlisten des Bezirks zusammen und bereitet den Beschluß über die Einsprachen gegen dieselben vor. Er hat die Beachtung der Vorschriften des § 36 Abs. 2 zu prüfen und die Abstellung etwaiger Mängel zu veranlassen.

§ 40.

Bei dem Amtsgerichte tritt alljährlich ein Ausschuß zusammen.

Der Ausschuß besteht aus dem Amtsrichter als Vorsitzenden und einem von der Landesregierung zu bestimmenden Staatsverwaltungsbeamten, sowie sieben Vertrauensmännern als Beisitzern.

Die Vertrauensmänner werden aus den Einwohnern des Amtsgerichtsbezirks gewählt.

Die Wahl erfolgt nach näherer Bestimmung der Landesgesetze durch die Vertretungen der Kreise, Aemter, Gemeinden oder dergleichen Verbände; wenn solche Vertretungen nicht vorhanden sind, durch den Amtsrichter. Letzterer hat die Vertrauensmänner vornehmlich aus den Vorstehern der vorbezeichneten Verbände zu wählen.

Zur Beschlußfähigkeit des Ausschusses genügt die Anwesenheit des Vorsitzenden, des Staatsverwaltungsbeamten und dreier Vertrauensmänner. Der Ausschuß faßt seine Beschlüsse nach der absoluten Mehrheit der Stimmen. Bei Stimmengleichheit entscheidet die Stimme des Vorsitzenden.

§ 41.

Der Ausschuß entscheidet über die gegen die Urlisten erhobenen Einsprachen. Die Entscheidungen sind zu Protokoll zu vermerken. Beschwerde findet nicht statt.

§ 42.

Aus der berichtigten Urliste wählt der Ausschuß für das nächste Geschäftsjahr:

1. die erforderliche Zahl von Schöffen;

2. die erforderliche Zahl derjenigen Personen, welche in der von dem Ausschusse festzusetzenden Reihenfolge an die Stelle wegfallender Schöffen treten (Hülfsschöffen). Die Wahl ist auf Personen zu richten, welche am Sitze des Amtsgerichts oder in dessen nächster Umgebung wohnen.

§ 43.

Die für jedes Amtsgericht erforderliche Zahl von Hauptschöffen und Hülfsschöffen wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

Die Bestimmung der Zahl der Hauptschöffen erfolgt in der Art, daß voraussichtlich Jeder höchstens zu fünf ordentlichen Sitzungstagen im Jahre herangezogen wird.

§ 44.

Die Namen der erwählten Hauptschöffen und Hülfsschöffen werden bei jedem Amtsgerichte in gesonderte Verzeichnisse aufgenommen (Jahreslisten).

§ 45.

Die Tage der ordentlichen Sitzungen des Schöffengerichts werden für das ganze Jahr im voraus festgestellt.

Die Reihenfolge, in welcher die Hauptschöffen an den einzelnen ordentlichen Sitzungen des Jahres Theil nehmen, wird durch Ausloosung in öffentlicher Sitzung des Amtsgerichts bestimmt. Das Loos zieht der Amtsrichter.

Ueber die Auslosung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 46.

Der Amtsrichter setzt die Schöffen von ihrer Ausloosung und von den Sitzungstagen, an welchen sie in Thätigkeit zu treten haben, unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens in Kenntniß.

In gleicher Weise werden die im Laufe des Geschäftsjahres einzuberufenden Schöffen benachrichtigt.

§ 47.

Eine Aenderung in der bestimmten Reihenfolge kann auf übereinstimmenden Antrag der betheiligten Schöffen von dem Amtsrichter bewilligt werden, sofern die in den betreffenden Sitzungen zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind. Der Antrag und die Bewilligung sind aktenkundig zu machen.

§ 48.

Wenn die Geschäfte die Anberaumung außerordentlicher Sitzungen erforderlich machen, so werden die einzuberufenden Schöffen vor dem Sitzungstage in Gemäßheit des § 45 ausgeloost.

Erscheint dies wegen Dringlichkeit unthunlich, so erfolgt die Ausloosung durch den Amtsrichter lediglich aus der Zahl der am Sitze des

Gerichts wohnenden Hülfsschöffen. Die Umstände, welche den Amtsrichter hierzu veranlaßt haben, sind aktenkundig zu machen.

§ 49.

Wird zu einzelnen Sitzungen die Zuziehung anderer als der zunächst berufenen Schöffen erforderlich, so erfolgt dieselbe aus der Zahl der Hülfsschöffen nach der Reihenfolge der Jahresliste.

Würde durch die Berufung der letzteren eine Vertagung der Verhandlung oder eine erhebliche Verzögerung ihres Beginns nothwendig, so sind die nicht am Sitze des Gerichts wohnenden Hülfsschöffen zu übergehen.

§ 50.

Erstreckt sich die Dauer einer Sitzung über die Zeit hinaus, für welche der Schöffe zunächst einberufen ist, so hat er bis zur Beendigung der Sitzung seine Amtsthätigkeit fortzusetzen.

§ 51.

Die Beeidigung der Schöffen erfolgt bei ihrer ersten Dienstleistung in öffentlicher Sitzung. Sie gilt für die Dauer des Geschäftsjahres.

Der Vorsitzende richtet an die zu Beeidigenden die Worte:

„Sie schwören bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, die Pflichten eines Schöffen getreulich zu erfüllen und Ihre Stimmen nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben."

Die Schöffen leisten den Eid, indem Jeder einzeln die Worte spricht

„ich schwöre es, so wahr mir Gott helfe."

Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

Ist ein Schöffe Mitglied einer Religionsgesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, so wird die Abgabe einer Erklärung unter der Betheuerungsformel dieser Religionsgesellschaft der Eidesleistung gleich geachtet.

Ueber die Beeidigung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 52.

Wenn die Unfähigkeit einer als Schöffe in die Jahresliste aufgenommenen Person eintritt oder bekannt wird, so ist der Name derselben von der Liste zu streichen.

Ein Schöffe, hinsichtlich dessen nach seiner Aufnahme in die Jahresliste andere Umstände eintreten oder bekannt werden, bei deren Vorhandensein eine Berufung zum Schöffenamte nicht erfolgen soll, ist zur Dienstleistung ferner nicht heranzuziehen.

Die Entscheidung erfolgt durch den Amtsrichter nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des betheiligten Schöffen.

Beschwerde findet nicht statt.

§ 53.

Ablehnungsgründe sind nur zu berücksichtigen, wenn sie innerhalb einer Woche, nachdem der betheiligte Schöffe von seiner Einberufung in Kenntniß gesetzt worden ist, von demselben geltend gemacht werden. Fällt ihre Entstehung oder Bekanntwerdung in eine spätere Zeit, so ist die Frist erst von diesem Zeitpunkte zu berechnen.

Der Amtsrichter entscheidet über das Gesuch nach Anhörung der Staatsanwaltschaft. Beschwerde findet nicht statt.

§ 54.

Der Amtsrichter kann einen Schöffen auf dessen Antrag wegen eingetretener Hinderungsgründe von der Dienstleistung an bestimmten Sitzungstagen entbinden.

Die Entbindung des Schöffen von der Dienstleistung kann davon abhängig gemacht werden, daß ein anderer für das Dienstjahr bestimmter Schöffe für ihn eintritt.

Der Antrag und die Bewilligung sind aktenkundig zu machen.

§ 55.

Die Schöffen und die Vertrauensmänner des Ausschusses erhalten Vergütung der Reisekosten.

§ 56.

Schöffen und Vertrauensmänner des Ausschusses, welche ohne genügende Entschuldigung zu den Sitzungen nicht rechtzeitig sich einfinden oder ihren Obliegenheiten in anderer Weise sich entziehen, sind zu einer Ordnungsstrafe von fünf bis zu eintausend Mark, sowie in die verursachten Kosten zu verurtheilen.

Die Verurtheilung wird durch den Amtsrichter nach Anhörung der Staatsanwaltschaft ausgesprochen. Erfolgt nachträglich genügende Entschuldigung, so kann die Verurtheilung ganz oder theilweise zurückgenommen werden. Gegen die Entscheidungen findet Beschwerde von Seiten des Verurtheilten nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung statt.

§ 57.

Bis zu welchem Tage die Urlisten aufzustellen und dem Amtsrichter einzureichen sind, der Ausschuß zu berufen und die Ausloosung der Schöffen zu bewirken ist, wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

Fünfter Titel.

Landgerichte.

1) Die Landgerichte, kollegialische Behörden rechtsgelehrter Richter für größere Bezirke, welche mehrere Amtsgerichtsbezirke umfassen, wirken in Civilkammern für

bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und in Strafkammern für Strafsachen. An die Civilkammern schließen sich die Kammern für Handelssachen und an die Strafkammern die Schwurgerichte an.

Die Civilkammern sind für einzelne Klassen von Ansprüchen in erster Instanz ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig; für andere ist der Landesgesetzgebung vorbehalten, die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte zu bestimmen. Außerdem sind sie die erste Instanz für alle Streitsachen, welche nicht den Amtsgerichten zugewiesen sind, also namentlich für Streitsachen über mehr als 300 Mk., soweit diese nicht den Amtsgerichten ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes zugewiesen sind. Sie sind ferner Beschwerde- und Berufungsgerichte für die Amtsgerichtsstreitsachen, §§ 70, 71.

Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 §§ 37—43; Turnau a. a. O. **1**, 305 ff. Hinsichtlich der Sitze und Bezirke vgl. Ges. v. 4. März 1878, GS. S. 169. Ueber Veränderungen der Bezirke s. AG. § 37 Abs. 2. Für Bayern vgl. AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 26—33, V. 2. April 1879, GVBl. S. 355; für Württemberg AG. v. 24. Jan. 1879 Art. 6—13.

2) Auf die Anträge des Abg. Dr. Lasker sind eingehende Vorschriften über die Geschäftsvertheilung bei den Landgerichten aufgenommen, zu dem Zwecke, die Unabhängigkeit der Gerichte zu sichern und nicht innerhalb der Gerichte durch willkürliche Zusammensetzungen des Richterpersonals bestimmten Richtungen unter Benutzung der Ansichten der einzelnen Richter tendenzmäßigen Einfluß zu verschaffen. Nach wiederholten Erörterungen sind die jetzigen Bestimmungen der §§ 60—69 vereinbart. Die „vorschriftsmäßige Besetzung" des Gerichts im Sinne des § 513 Nr. 1 CP. und § 377 Nr. 1 StPO. wird von diesen Bestimmungen nur insofern berührt, als dieselben die Frage über die gesetzliche Berufung des Richters zu der Mitwirkung bei dem betreffenden Gericht bez. zur Führung des Vorsitzes betreffen. Diejenigen Fragen, welche lediglich den inneren Dienst betreffen, wie die der Möglichkeit der Vertretung des behinderten Gerichtsmitgliedes durch ein anderes Mitglied desselben Gerichts, der Einhaltung der Reihenfolge der zur Stellvertretung befugten Richter, des Bedürfnisses einer Vertretung enthalten ihrer Natur nach reglementäre Vorschriften für die Justizverwaltung und entziehen sich deshalb der richterlichen Cognition. Vgl. RG. Str. **1**, 238; **2**, 195, 338; **3**, 8, 233, 242; RG. 31. März 1886 in Seuff. Arch. **42**, 210.

---

§ 58.

Die Landgerichte werden mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Direktoren und Mitgliedern besetzt.[1]

E. 46. P. 502. 633.

1) Die Befugnisse des Präsidenten sind in den §§ 61, 63, 64, 66, 83, 89, 91 bestimmt; der Direktoren in den §§ 61, 63, 85. Dazu kommen die ihnen landesgesetzlich außerdem übertragenen Rechte und Pflichten. Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878, §§ 41, 43, 77, 78, 80. Die Mitglieder heißen „Landrichter", AG. § 8, bez. „Landgerichtsrath", letztere wie der Amtsgerichtsrath mit dem Range der Räthe vierter Klasse; K. Erlaß v. 11. Aug. 1879, GS. S. 579.

§ 59.

Bei den Landgerichten werden Civil- und Strafkammern gebildet.[1]

E. 47. P. 335—346. 502. 561. 616. 617. 633.

1) Obligatorisch ist, daß jedes Landgericht wenigstens eine Civilkammer und Strafkammer hat; „werden gebildet", d. h. müssen gebildet werden. Derselbe Richter kann

aber Mitglied einer Civilkammer und einer Strafkammer sein, § 62 Abs. 1; Westerburg in Nass.-Kün. **29**, 810.

Die Zahl der Kammern zu bestimmen, ist den einzelnen Bundesstaaten überlassen. Vgl. Preuß. Verfüg. v. 28. Juli und 16. Nov. 1879, JMBl. S. 209, 454; Verf. v. 25. Sept. 1880, JMBl. S. 221; Turnau a. a. O. **1**, 319, 320.

§ 60.

Bei den Landgerichten sind Untersuchungsrichter nach Bedürfniß zu bestellen.

Die Bestellung erfolgt durch die Landesjustizverwaltung auf die Dauer eines Geschäftsjahres.

§ 61.[1)]

Den Vorsitz im Plenum führt der Präsident, den Vorsitz in den Kammern führen der Präsident und die Direktoren.[2)] Vor Beginn des Geschäftsjahres bestimmt der Präsident die Kammer, welcher er sich anschließt.[3)] Ueber die Vertheilung des Vorsitzes in den übrigen Kammern entscheiden der Präsident und die Direktoren nach Stimmenmehrheit; im Falle der Stimmengleichheit giebt die Stimme des Präsidenten den Ausschlag.[4)]

E. 47b. P. 335—346. 502. 503. 627. 633. Sitz. 169. S. 19—23. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Ueber die Tragweite der Vorschriften der §§ 61—69 bez. der vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts im Sinne des § 513 Nr. 1 CP. u. § 377 Nr. 1 StrP. vgl. Vorb. 2 vor § 58.

2) Im § 61 ist über den Vorsitz bestimmt; vgl. Vorbem. 2 vor § 58. Das Plenum, für die Anwendung der Reichsprozeßordnungen ohne Bedeutung, kann eine solche nur landesgesetzlich für Verwaltungs-, Disziplinarsachen u. dgl. erhalten. Jede Kammer (Ausnahmen: detachirte Strafkammern, § 78, und Kammern für Handelssachen, §§ 67, 109, 110) muß einen Präsidenten oder einen Direktor als Vorsitzenden haben; nicht blos ein durch die Landesjustizverwaltung mit dem Vorsitze zu beauftragendes Mitglied. Ein Antrag, letzteres zuzulassen, von der RK. in erster Lesung angenommen, wurde in zweiter Lesung gestrichen, Hauck S. 100, Struckmann-Koch Anm. 2. AM. Westerburg, Nass.-Kün. **29**, 812. Ueber die Unzulässigkeit der Uebertragung der Sachleitung vgl. Anm. zu § 68. Für den Fall der Verhinderung des Vorsitzenden ist keinenfalls ein zweiter im Voraus zu ernennen, sondern nach § 65 zu verfahren. — Daß ein im speziellen Fall nicht zum Vorsitze berufener Direktor auch als Beisitzer fungiren kann, ist nicht ausgeschlossen; RG. Str. **3**, 310. Vgl. auch Anm. 1 zu § 65.

3) Das Geschäftsjahr, reichsgesetzlich nicht festgesetzt, ist landesrechtlich zu bestimmen. Es ist im deutschen Reiche überall das Kalenderjahr. Vgl. preuß. Verf. v. 28. Juli 1879 § 1, JMBl. S. 209; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 344.

4) Die Vertheilung kann auch derartig geschehen, daß der Präsident oder ein Direktor in zwei Kammern den Vorsitz hat. Entscheidend ist dafür, daß dies durch Satz 3 nicht ausgeschlossen ist, auch nicht durch Satz 2, welcher nur bestimmt, daß sich der Präsident einer Kammer jedenfalls anschließen muß. Die Vorschrift des § 62 Abs. 1, daß jeder Richter Mitglied mehrerer Kammern sein kann, betrifft zwar nur die Geschäftsvertheilung unter den Kammern, nicht den Vorsitz, dient aber deshalb keinenfalls zum arg. e contrario, sondern ex ratione legis zur Bestätigung; Struckmann-Koch Anm. 7, Turnau a. a. O. **1**, 325; Preuß. Allg. Verf. v. 28. Juli 1879 § 3, JMBl. S. 209. AM. Hauck S. 99, 100.

§ 62.

Vor Beginn des Geschäftsjahres werden auf die Dauer desselben die Geschäfte unter die Kammern derselben Art vertheilt und die ständigen Mitglieder der einzelnen Kammern sowie für den Fall ihrer Verhinderung die regelmäßigen Vertreter bestimmt. Jeder Richter kann zum Mitgliede mehrerer Kammern bestimmt werden.[1)]

Die getroffene Anordnung kann im Laufe des Geschäftsjahres nur geändert werden, wenn dies wegen eingetretener Ueberlastung einer Kammer oder in Folge Wechsels oder dauernder Verhinderung einzelner Mitglieder des Gerichts erforderlich wird.[2)]

E. 47c. P. 335—346. 502—505. 616. 627—634. 637. 638. Sitz. 169. S. 19—23. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Die „ständigen Mitglieder" der einzelnen Kammern können in größerer Zahl, als zur gesetzlichen Mitwirkung nöthig ist (vgl. §§ 77, 194 Abs. 1), bestimmt werden. Zu bestimmen, in welcher Weise sie behufs der gesetzlichen Besetzung wechseln, gehört dann zu der nach § 62 „vor Beginn des Geschäftsjahres" (s. Anm. 2 zu § 61) zu treffenden Bestimmung. Die „regelmäßigen Vertreter", welche Mitglieder desselben Gerichts oder sonst gemäß § 69 bestimmt sein müssen, können bestimmt für einzelne oder für mehrere oder unbestimmt für alle Mitglieder der Kammer, wer von ihnen etwa verhindert werden möge, bestellt werden; nicht aber für den nicht hier, sondern in §§ 61, 65 behandelten Vorsitz. Wegen der Beiordnung nicht ständiger Richter (Gerichtsassessoren) vgl. § 69 und Preuß. AG. § 5. Wegen der Unzulässigkeit prozessualischer Anfechtung der Besetzung vgl. Vorbem. 2 vor § 58. — Ausnahme vom § 62 vgl. § 64.

2) Abs. 2 bestimmt nur über Aenderungen aus den darin bezeichneten drei Gründen, welche ein dauerndes Aenderungsbedürfniß voraussetzen. Für Fälle momentaner Verhinderung bestimmen die §§ 64—66.

Die Mitglieder, welche im Laufe des Geschäftsjahres gemäß Abs. 2 eintreten, sind durch ausdrückliche Bestimmung den einzelnen Kammern zuzuweisen und treten nicht von selbst an die Stelle ihrer zeitlichen Vorgänger.

§ 63.

Die im vorstehenden Paragraphen bezeichneten Anordnungen erfolgen durch das Präsidium.

Das Präsidium wird durch den Präsidenten als Vorsitzenden, die Direktoren und das dem Dienstalter nach, bei gleichem Dienstalter das der Geburt nach älteste Mitglied gebildet. Das Präsidium entscheidet nach Stimmenmehrheit; im Falle der Stimmengleichheit giebt die Stimme des Präsidenten den Ausschlag.[1)]

E. 47d. P. 336. 346. 502. 505. 617. 627—638. Sitz. 169. S. 19—24. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Das Kollegium, welches als Präsidium die Geschäfte zu vertheilen hat, hat nur über die nach § 62 vorzunehmende Geschäftsvertheilung zu bestimmen, § 63 Abs. 1 (außer der Funktion gemäß § 69), und ist nicht mit dem, nur aus dem Präsidenten und den Direktoren bestehenden Kollegium zu verwechseln, welches nach § 61 über den Vorsitz in den Kammern zu bestimmen hat.

§ 64.

Der Präsident kann bestimmen, daß einzelne Untersuchungen von dem Untersuchungsrichter, dessen Bestellung mit dem Ablaufe des Geschäftsjahres erlischt, zu Ende geführt werden, sowie daß in einzelnen Sachen, in welchen während des Geschäftsjahres eine Verhandlung bereits stattgefunden hat, die Kammer in ihrer früheren Zusammensetzung auch nach Ablauf des Geschäftjahres verhandle und entscheide.

E. 47e. P. 502. 505. 617. 638—640.

§ 65.

Im Falle der Verhinderung des ordentlichen Vorsitzenden führt den Vorsitz in der Kammer dasjenige Mitglied der Kammer, welches dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach das älteste ist.[1]

Der Präsident wird in seinen übrigen durch dieses Gesetz bestimmten Geschäften durch denjenigen Direktor vertreten, welcher dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach das älteste ist.[2]

E. 47f. P. 335—346. 502. 505. 617. 640. 641.

1) In Abs. 1 ist das älteste ständige ordentliche Mitglied gemeint; Struckmann-Koch Anm. 1; **RG.** Str. **1**, 238. Ist sowohl der ordentliche Vorsitzende als das älteste ständige ordentliche Mitglied behindert, so kann die Kammer nicht funktioniren, und es ist nur durch eine andere Geschäftsvertheilung gemäß § 62 Abs. 2 zu helfen. Daß der ordentliche Vorsitzende, wenn er z. B. durch Heiserkeit nur an der Führung des Vorsitzes verhindert ist, als Beisitzer fungiren kann, ist nicht ausgeschlossen, **RG.** Str. **10**, 318.

2) Die Vertretung des Präsidenten gemäß Abs. 2 beschränkt sich auf die ihm durch das GV. („dieses Gesetz") übertragenen Geschäfte; über die Vertretung in anderen, ihm landesrechtlich übertragenen Geschäfte, Disziplinarsachen, Justizverwaltungsangelegenheiten ꝛc. ist landesrechtlich zu bestimmen. In Preußen ist es auch dafür bei der Vorschrift des § 65 Abs. 2 belassen, Turnau a. a. O. **1**, 339.

§ 66.

Im Falle der Verhinderung des regelmäßigen Vertreters eines Mitgliedes wird ein zeitweiliger Vertreter durch den Präsidenten bestimmt.[1]

E. 47g. P. 335—346. 502. 505. 641.

1) Der § 66, die §§ 62—65 ergänzend, bezieht sich auf die zeitweilige Vertretung sowohl der Mitglieder im engeren Sinne, als auch des Vorsitzenden, **RG. 16**, 413. AM. früh. Aufl. und Turnau **1**, 339. Ob eine Verhinderung vorliegt und ob die Einberufung der festgesetzten Reihenfolge entspricht, unterliegt nicht der Prüfung des erkennenden Gerichts; **RG.** Str. **1**, 726; **2**, 173, 338. Vgl. auch über die Person der Vertreter § 69.

§ 67.

Die Bestimmungen der §§ 61—66 finden auf die Kammern für Handelssachen keine Anwendung.[1]

E. 47h. P. 641.

1) Die Errichtung der Kammern für Handelssachen und die Bestimmung ihrer Vorsitzenden erfolgt durch die Landesjustizverwaltung. Vgl. §§ 100, 109, 110, Preuß. AG.

vom 24. April 1876 § 46; die Vorsitzenden werden in Preußen mindestens auf die Dauer eines Geschäftsjahres durch den Justizminister bestimmt; Letzterer hat durch Verfügung vom 26. Juli 1879 § 4, JMBl. S. 210, die Ernennung den Präsidenten der Landgerichte übertragen. Vgl. darüber Künzel in Raff.-Kün. **24**, 612 und Turnau **1**, 487.

§ 68.

Innerhalb der Kammer vertheilt der Vorsitzende die Geschäfte auf die Mitglieder.[1]

E. 47 i. P. 335—345. 502. 505—509. 643. 677. Sitz. 170. S. 4—7.

1) Die RK. hatte angenommen: „Für einzelne Sachen kann der Vorsitzende die Leitung der Verhandlung einem Mitgliede des Gerichts übertragen. In diesem Falle gelten die Anordnungen des mit der Sachleitung beauftragten Richters als Anordnungen des Vorsitzenden." Die Bestimmung sollte einem Zweckmäßigkeitsbedürfnisse entsprechen; der zweite Satz sollte einer Zwiespaltigkeit der Leitung vorbeugen, wenn der Vorsitzende als Beisitzer fungire; P. 502 zu §§ 46e, 505—509. Bei nochmaliger Berathung wurde die Bestimmung als nach § 69 unnöthig und leicht mißbräuchlich gestrichen. Dabei wurde ohne Widerspruch mehrseitig hervorgehoben, daß die nunmehr reichsgesetzlich ausgeschlossene Uebertragung der Leitung der Verhandlung an ein Gerichtsmitglied auch nicht durch die Landesgesetzgebung eingeführt werden dürfe; P. 641—643. Auch ein späterer Beschluß betr. Unzulässigkeit der Uebertragung der Leitung für einzelne Sachen an Gerichtsmitglieder, P. 677, E. § 47k, ist nach Widerspruch des Bundesraths (3. Nov. 1876) wieder gestrichen, Sitz. 170. Sie ist danach unzulässig. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 2 und die dort Genannten.

§ 69.[1]

Soweit die Vertretung eines Mitglieds[2] nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist, erfolgt die Anordnung derselben auf den Antrag des Präsidiums durch die Landesjustizverwaltung.[3]

Die Beiordnung eines nicht ständigen Richters darf, wenn sie auf eine bestimmte Zeit erfolgte, vor Ablauf dieser Zeit, wenn sie auf unbestimmte Zeit erfolgte, so lange das Bedürfniß, durch welches sie veranlaßt wurde, fortdauert, nicht widerrufen werden. Ist mit der Vertretung eine Entschädigung verbunden, so ist diese für die ganze Dauer im voraus festzustellen.[4]

Unberührt bleiben diejenigen landesgesetzlichen Bestimmungen, nach welchen richterliche Geschäfte nur von ständig angestellten Richtern wahrgenommen werden können, sowie diejenigen, welche die Vertretung durch ständig angestellte Richter regeln.[5]

E. 47l. P. 336. 347—349. 502. 509. 617. 644—651. Sitz. 170. S. 7—9.
Reichstagssitz. v. 21. Novbr. und 19. Dezbr. 1876.

1) Im § 69 ist nur für Landgerichte bestimmt; hinsichtlich der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts vgl. §§ 122, 134. Hinsichtlich der Vertretung bei Amtsgerichten ist reichsgesetzlich nichts bestimmt: sie ist daher landesrechtlich zu ordnen. Vgl. Anm. 2 zu § 22.

Der Zweck des § 69, dessen Fassung in der RK. und im Reichstage vielfache Erörterungen und Aenderungen veranlaßte, ist, daß die Vertretung der Landgerichtsmitglieder durch nicht ständig angestellte Richter eingeschränkt und für die Dauer der Ver-

tretung die Unabhängigkeit solcher Vertreter möglichst gesichert werde. Bei der Feststellung des § 69 wurde als Absicht der RK. konstatirt:

a) daß die Frage, welche Personen nach den Landesgesetzen überhaupt zur Vertretung eines Richters befugt (befähigt) seien, hier nicht entschieden werden soll;

b) daß Satz 1 Abs. 2 sich auf einen mit dem Willen des Vertreters erfolgenden Widerruf der Anordnung nicht bezieht;

c) daß Satz 2 Abs. 2 sich auf den Fall einer budgetmäßigen oder etatsmäßigen Erhöhung der Bezüge nicht erstreckt;

d) daß der Paragraph der Einberufung eines bereits ständig angestellten Richters als Hülfsrichters eines anderen Gerichts nicht im Wege steht. P. 644—651.

Diese Konstatirungen sind auch für den jetzigen Inhalt des § 69 zutreffend, da in diesen Beziehungen durch einzelne spätere Modifikationen des Abs. 2 nichts geändert ist. Durch diese Modifikationen und die jetzige Fassung des Abs. 2 sollte nur unbedingt klar gestellt werden, daß § 69 sich nicht auf eine Vertretung durch ständige Richter bezieht, wie auch beim Oberlandesgerichte, für welches nur ständige Richter als Hülfsrichter zugezogen werden sollen, keine Sicherheitsmittel bestimmt sind. Ferner können auf bestimmte Zeit oder zur Deckung eines Bedürfnisses nicht-ständige Richter (Gerichts-Assessoren) als Vertreter berufen werden (Abs. 2 Satz 1); der Auftrag kann aber für die bestimmte Zeit bez. für die Zeit des Bedürfnisses nicht widerrufen werden; die etwaige Entschädigung ist im Voraus festzustellen. Die Anordnung einer Vertretung durch ein Nichtmitglied des Gerichts soll nicht auf Antrag des Gerichts, sondern auf den Antrag des im § 63 bezeichneten Präsidium erfolgen; P. 347, 348.

2) Die „Vertretung" im Abs. 1 umfaßt nicht nur die vollständige Stellvertretung, sondern auch die Vertretung in einzelnen Geschäften zur Hülfeleistung. Vgl. „Vertreter" in den §§ 62, 64; Struckmann-Koch Anm. 3.

Eine Ausnahme vom Abs. 1 gestattet Abs. 3 Schluß dahin, daß ständig angestellte Richter, z. B. die Amtsrichter, auch ohne den Antrag des Präsidium zur Vertretung berufen werden können, wo die Landesgesetzgebung dies gestattet; P. 649; Struckmann-Koch Anm. 3; Keller S. 90 Anm. 12. AM. Hauck S. 107 und Munk S. 124. Vgl. dagegen Turnau a. a. O. **1**, 346, 347. Demgemäß ist auch für Preußen die Vertretung durch Zuziehung der Amtsrichter des Landgerichtsbezirks geordnet; AG. § 38; desgleichen für Elsaß-Lothringen, AG. vom 4. Nov. 1878 § 15; für Bayern, AG. vom 23. Februar 1876 Art. 33; für Sachsen, Ges. v. 1. März 1879 § 22; für Württemberg, AG. v. 24. Jan. 1879 Art. 10.

3) Abs. 1 bestimmt nur die Frage, wie die Anordnung der Vertretung zu erfolgen hat, und disponirt nicht über die Bestimmung der Person des Vertreters. Letztere ist Sache der Landesjustizverwaltung.

4) Abs. 2. Vorausgesetzt ist hier überall der Fall eines zeitweiligen Bedürfnisses, s. Anm. 1. Ob für die Beiordnung ein Bedürfniß vorliegt, unterliegt nicht der Entscheidung des erkennenden Gerichts, Vorbem. 2 vor § 58. Unter der Beiordnung ist hier nur die Beiordnung zur Vertretung verstanden, nicht die Beiordnung eines Assessors zu seiner Ausbildung ohne die Rechte eines Hülfsrichters, vgl. preuß. AG. § 3. Im Falle eines dauernden Bedürfnisses ist als selbstverständlich vorausgesetzt, daß die Stelle baldmöglichst definitiv besetzt bez. falls eine neue nöthig ist, durch Vermehrung der Gerichtsstellen als dauernde geschaffen wird.

5) Zum Abs. 3 vgl. Anm. 2, Preuß. AG. § 5. Für Bayern s. Hauck S. 106.

§ 70.

Vor die Civilkammern, einschließlich der Kammern für Handelssachen, gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche nicht den Amtsgerichten zugewiesen sind.[1)]

Die Landgerichte sind ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig:[2)]

1. für die Ansprüche, welche auf Grund des Gesetzes vom 1. Juni 1870 über die Abgaben von der Flößerei oder auf Grund des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vom 31. März 1873 gegen den Reichsfiskus erhoben werden;[3)]
2. für die Ansprüche gegen Reichsbeamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen.[4)]

Der Landesgesetzgebung bleibt überlassen,[5)] Ansprüche der Staatsbeamten gegen den Staat aus ihrem Dienstverhältnisse,[6)] Ansprüche gegen den Staat wegen Verfügungen der Verwaltungsbehörden,[7)] wegen Verschuldung von Staatsbeamten[8)] und wegen Aufhebung von Privilegien,[9)] Ansprüche gegen Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen,[10)] sowie Ansprüche in Betreff öffentlicher Abgaben[11)] ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den Landgerichten ausschließlich zuzuweisen.[12)]

E. 50. P. 360. 361. 525. 617—620.

1) Von der landgerichtlichen Kompetenz sind durch Abs. 1, abgesehen von einer Prorogation des Gerichtsstandes (CP. §§ 38—40), die in den §§ 23, 24 bezeichneten Streitsachen ausgeschlossen. Dagegen gehören vor die Civilkammern:

a) die in Abs. 2 § 70 bezeichneten Streitsachen;

b) Ehesachen nach CP. § 568; die Anfechtung von Beschlüssen auf Entmündigung und Klagen auf Wiederaufhebung einer Entmündigung, CP. §§ 606, 620, 624, 626, und die Anfechtung von Ausschlußurtheilen in Aufgebotssachen, CP. § 834.

c) die in Abs. 3 § 70 bezeichneten Sachen, soweit die Landesgesetzgebung von dem Vorbehalte Gebrauch macht;

d) alle nicht „vermögensrechtlichen" Ansprüche, soweit sie nicht durch §§ 23 Nr. 2, 24 den Amtsgerichten überwiesen sind, ohne Rücksicht auf die behauptete Schätzung des Werthes oder Interesses;

e) die vermögensrechtlichen Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswerth die Summe von 300 Mk. übersteigt. Vgl. § 23 Nr. 1. Wegen der Berechnung des Werths vgl. Anm. 2 zu § 23.

f) Beschwerden und Berufungen gegen Amtsgerichte nach GV. § 71; außerdem Angelegenheiten, welche nicht zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehören, und den Landgerichten landesgesetzlich übertragen werden; Preuß. AG. §§ 40—42; Elsaß-Lothr. AG. § 17.

g) Rechtsstreitigkeiten über die Verpflichtung für Reichsstempel 2c., RGes. v. 29. Mai 1885 § 22a. RGBl. S. 176.

2) Für die im Abs. 2 bezeichneten Ansprüche ist die ausschließliche sachliche Zuständigkeit der Landgerichte zur Wahrung des öffentlichen Interesses festgesetzt. Folge ist die unbedingte Zulässigkeit der Revision nach § 509 Abs. 2 CP.

Nach dem Bundesges. vom 1. Juni 1870, BGBl. S. 314, war über die Entschädigungsansprüche gegen das Reich wegen Aufhebung der auf einem lästigen Privattitel beruhenden Flößerei-Abgaben ohne Rücksicht auf die Höhe des Objekts in letzter Instanz von dem Reichs-Oberhandelsgericht zu entscheiden. Ebenso sind im

Reichsbeamtengesetze von 31. März 1873 §§ 152 ff., RGBl. S. 89 die vermögensrechtlichen Ansprüche der Reichsbeamten aus ihrem Dienstverhältnisse gegen den Reichsfiskus, desgleichen der Rechtsweg gegen einen Defektenbeschluß und die vermögensrechtlichen Ansprüche gegen Reichsbeamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen dem Reichs-Oberhandelsgericht ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitgegenstandes zur Entscheidung in letzter Instanz überwiesen. Der BE. hat deshalb die in Nr. 1 bezeichneten Streitsachen den Landgerichten überwiesen, um dieselben im gewöhnlichen Instanzenzuge zur Schlußentscheidung des Reichsgerichts gelangen zu lassen; Mot. 93. Vgl. CP. § 509 Nr. 2. Die RK. fügte denselben die unter Nr. 2 bezeichneten Ansprüche mit Bezug auf die gleiche Vorschrift des § 154 Reichsges. vom 31. März 1873 hinzu, da auch für diese Ansprüche mit Rücksicht auf die Unzuträglichkeit der Entscheidung eines Amtsrichters gegen höhere Beamte bez. seine eigenen Vorgesetzten die landgerichtliche Kompetenz, sowie mit Rücksicht auf die staatsrechtlichen Fragen eine letztinstanzliche Entscheidung des Reichsgerichts sachgemäß sei; P. 617—620.

3) Abs. 2 Nr. 1. Ueber die Rechtsverhältnisse des Reichsfiskus vgl. Raff.-Kün. 23, 481 ff. und Anm. 1 zu § 20 CP. Anwendbar sind hier namentlich die §§ 144, 149, 153; — 150, 155 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873. Zu den Ansprüchen „auf Grund" dieses Gesetzes gehören insbesondere auch die Ansprüche der Hinterbliebenen von Beamten; Keller S. 92, 93 Anm. 7. Vgl. Reichsgesetz vom 20. April 1881, RGBl. S. 85 betr. die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Reichsbeamten der Civilverwaltung; und die hinsichtlich des Rechtsweges auch für die Hinterbliebenen anwendbaren §§ 149, 150 des Reichsbeamtenges. Abweichend in Abs. 3, vgl. Anm. 6.

4) Zu Abs. 2 Nr. 2 vgl. § 154 RGes. vom 31. März 1873. Eine „Ueberschreitung der amtlichen Befugnisse" dürfte (mit Struckmann-Koch Anm. 4 gegen Laband S. 443) auch dann anzunehmen sein, wenn der Beamte innerhalb seiner Kompetenz seine abstrakten Befugnisse in concreto vorschriftsmäßig schädigend anwendet, wo bez. wie er sie nicht anwenden soll. Betreffs der Haftung des Reichsfiskus für außerkontraktliches Verschulden von Beamten ist die Landesgesetzgebung das anwendbare Recht, also nach rhein. R. code civ. art. 1384; RG. 4. Nov. 1887, JW. 1888 S. 8.

5) Abs. 3. Für Preußen bestimmt das AG. vom 24. April 1878 § 39:

„Die Landgerichte sind in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig:

1. für die Ansprüche der Staatsbeamten gegen den Landesfiskus aus ihrem Dienstverhältnisse;
2. für die Ansprüche gegen den Landesfiskus wegen Verschuldung von Staatsbeamten;
3. für die Ansprüche gegen öffentliche Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen;
4. für die Ansprüche gegen den Landesfiskus in Betreff der Verpflichtung zur Entrichtung einer Erbschaftssteuer, eines Werthstempels oder eines nicht nach dem Gegenstande zu bemessenden Vertragsstempels. Die Vorschriften über die Voraussetzungen der Zulässigkeit des Rechtsweges für diese Ansprüche bleiben unberührt."

Außerdem sind nach § 25 Ges. vom 4. März 1879, GS. S. 102, betr. ZV. in unbew. Verm., die Landgerichte für das Rangordnungsverfahren der Rhein. CP. zuständig, vgl. jedoch jetzt Ges. 12. April 1888, GS. S. 52.

Für Elsaß-Lothringen bestimmt das AG. vom 4. Nov. 1878 § 16 die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte „für die im GV. § 70 Abs. 3 bezeichneten Ansprüche, soweit der Rechtsweg zulässig ist", außer für Streitigkeiten über Oktroigefälle. Vgl. v. Möller, Samml. C. S. 10 Anm. 38. Für Bayern vgl. Art. 26 des AG., für Sachsen § 27 des Ges. vom 1. März 1879, für Württemberg Art. 8 des AG., für

Mecklenburg AG. v. 23. Mai 1879 § 20, vgl. JW. 1886 S. 227, für Hamburg AG. v. 23. April 1879 § 29, vgl. RG. 21. Nov. 1887, JW. 1888 S. 8.

6) „Ansprüche der Staatsbeamten". Die Parteirolle macht keinen Unterschied. Abs. 3 und so auch § 39 des preuß. AG. (s. Anm. 5) finden auch Anwendung, wenn der Fiskus gegen den Beamten klagt und Rückzahlung von gezahltem Gehalte fordert; RG. 16. Mai 1882 in JW. S. 76. — Dagegen umfaßt Abs. 3 durch die beschränktere Fassung nicht auch die Ansprüche der Hinterbliebenen, abweichend von Abs. 2 Nr. 1 (Anm. 3); Keller S. 93 Anm. 10; Struckmann-Koch Anm. 7. AM. Thilo S. 108 Anm. 5. Nach RG. **14**, 366 ist Abs. 3 auch auf Hinterbliebene jedenfalls insoweit anwendbar, als es sich um einen Anspruch handelt, welcher, wie der auf das Gnadenquartal, durch den Dienstvertrag bez. die Anstellung des Beamten begründet ist. Vgl. ROH. **21**, 50. — Vgl. Preuß. Ges. vom 24. Mai 1861, §§ 1, 4, GS. S. 241; Preuß. Ges. vom 20. Mai 1882, GS. S. 298 betr. die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der unmittelbaren Staatsbeamten (vgl. § 20 das. hinsichtlich des Rechtsweges) und dazu MinVerf. vom 5. und 8. Juni 1882, JMBl. S. 159.

7) Ansprüche gegen den Staat „wegen Verfügungen von Verwaltungsbehörden" sind im Preuß. AG. § 39 den Landgerichten nicht zur ausschließlichen Zuständigkeit überwiesen. Vgl. KabO. vom 4. Dez. 1831, Ges. vom 11. Mai 1842 und 24. Mai 1861.

8) Ansprüche gegen den Staat „wegen Verschuldung von Staatsbeamten" bestehen in Sachsen als verfassungsmäßige Regel, nach Preuß. Recht nur ausnahmsweise gemäß der Grundbuch-Ordnung vom 5. Mai 1872 § 29 Abs. 2. Ansprüche gegen den Staat betreffend die Erfüllung privatrechtlicher Verbindlichkeiten gehören nicht hierher, auch dann nicht, wenn ein Staatsbeamter als privatrechtlicher Vertreter dabei thätig war, wie z. B. bei der Eisenbahnbeförderung, RG. 12. Jan. 1887, JW. S. 92, Rass.-Kün. **31**, 1135; ObT. **61**, 1; ROH. 8, 205; **18**, 136; RG. in Rass.-Kün. **24**, 1044. In Betreff des Gem. R. s. ROH. **12**, 78. Vgl. Verhandl. des 6. Juristentags **3**, 55 ff., 323 ff. Hinsichtlich der Haftung der Reichspostverwaltung s. Ges. vom 28. Okt. 1871, §§ 6 ff., RGBl. S. 347. — Nicht zu diesen Ansprüchen gehört die Klage auf Herausgabe von Sachen, welche befugter Weise beschlagnahmt waren; RG. 7. Nov. 1884, JW. S. 316.

9) Ansprüche gegen den Staat „wegen Aufhebung von Privilegien" (vgl. ALR. Einl. §§ 70—72) sind im Preuß. AG. § 39 den Landgerichten ebenfalls nicht ausschließlich überwiesen.

10) Die Ansprüche „gegen Beamte" in Abs. 2 umfassen nicht blos die Staatsbeamten, da eine solche Beschränkung im Gesetze 'nicht ausgedrückt ist, aber offenbar nur die öffentlichen Beamten, da Privatbeamte nicht schlechtweg als Beamte bezeichnet zu werden pflegen; Endemann S. 97; Kleiner S. 41; Struckmann-Koch Anm. 7. Ueber den Begriff der öffentlichen Beamten vgl. Anm. 1 zu CP. § 341 und zu § 715 Nr. 6. Ueber den Rechtsweg gegen Beamte Preuß. Ges. v. 11. Mai 1842 § 6. Ueber die Anwendbarkeit auf Gerichtsvollzieher vgl. Anm. 3 zu § 674; RG. **17**, 332.

11) „Ansprüche in Betreff öffentlicher Abgaben" betreffen nicht nur Staatsabgaben (wegen Reichsstempel-Abgaben vgl. Anm. 1 zu g), sondern auch Abgaben an Provinzial-, Kreis-, Gemeinde-, Kirchen-, Schul- und andere öffentlich-rechtliche Verbände, nicht Abgaben an den Staat oder an öffentliche Korporationen, welche auf Grundherrschaftsrechten gegründet sind; ObLG. f. Bayern in Seuff. Arch. **41**, 463. Vgl. für Preußen; ALR. II. 14 §§ 79 ff., Ges. v. 24. Mai 1861 §§ 11, 13; V. v. 16. Sept. 1867 Art. 1—5. Ges. über Erbschaftssteuer v. 30. Mai 1873 § 40. Nur Ansprüche „gegen den Landesfiskus", und auch diese wegen der Abgaben nur theilweise, sind im Preuß. AG. § 39 den Landgerichten ausschließlich überwiesen. Vgl. Anm. 5.

12) Für andere Ansprüche, als die im Abs. 3 bezeichneten, ist eine landesgesetzliche Aenderung der Zuständigkeit ohne reichsgesetzliche Bestimmung nicht zulässig;

Mot. 94. Einl. zu CP. § 4. — Wegen der Kosten der Revisionsinstanz zu § 70 Abs. 2, 3 vgl. CP. § 92 Abs. 3.

§ 71.

Die Civilkammern sind die Berufungs- und Beschwerdegerichte in den vor den Amtsgerichten verhandelten bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.[1)]

E. 51. P. 361.

1) Ein abweichender Instanzenzug ist in §§ 160, 183 bestimmt. Welche von mehreren Civilkammern (nicht KfH.) zuständig ist, wird durch die Geschäftsvertheilung, § 62, bestimmt. Der § 71 gilt auch für Konkurssachen (§§ 66 Abs. 3, 65 KO., § 531 CP., Turnau a. a. O. 1, 357). Für Preußen vgl. ferner AG. z. GV. §§ 40, 42. Beschwerden betr. die Justizverwaltung insbesondere den Geschäftsbetrieb und Verzögerungen fallen nicht unter § 71. Vgl. Pr. AG. § 85.

§ 72.

Die Strafkammern sind zuständig für diejenigen die Voruntersuchung und deren Ergebnisse betreffenden Entscheidungen, welche nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung von dem Gerichte zu erlassen sind; sie entscheiden über Beschwerden gegen Verfügungen des Untersuchungsrichters und des Amtsrichters, sowie gegen Entscheidungen der Schöffengerichte. Die Bestimmungen über die Zuständigkeit des Reichsgerichts werden hierdurch nicht berührt.

Die Strafkammern erledigen außerdem die in der Strafprozeßordnung den Landgerichten zugewiesenen Geschäfte.

§ 73.

Strafkammern sind als erkennende Gerichte zuständig:

1. für die Vergehen, welche nicht zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören;
2. für diejenigen Verbrechen, welche mit Zuchthaus von höchstens fünf Jahren, allein oder in Verbindung mit anderen Strafen bedroht sind. Diese Bestimmung findet nicht Anwendung in den Fällen der §§ 86, 100 und 106 des Strafgesetzbuchs;
3. für die Verbrechen der Personen, welche zur Zeit der That das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hatten;
4. für das Verbrechen der Unzucht im Falle des § 176 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs;
5. für die Verbrechen des Diebstahls in den Fällen der §§ 243 und 244 des Strafgesetzbuchs;
6. für das Verbrechen der Hehlerei in den Fällen der §§ 260 und 261 des Strafgesetzbuchs;
7. für das Verbrechen des Betruges im Falle des § 264 des Strafgesetzbuchs.

§ 74.

Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte ausschließlich zuständig:

1. für Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz vom 25. Oktober 1867, betreffend die Nationalität der Kauffahrteischiffe ꝛc.;
2. für die nach Artikel 206, 249 und 249a des Gesetzes vom 11. Juni 1870, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, strafbaren Handlungen;
3. für Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen der §§ 1, 2 und 3 des Gesetzes vom 8. Juni 1871, betreffend die Inhaberpapiere mit Prämien;
4. für die nach §§ 67 und 69 des Gesetzes vom 6. Februar 1875, betreffend die Beurkundung des Personenstandes ꝛc., strafbaren Handlungen;
5. für die nach § 59 des Bankgesetzes vom 14. März 1875 strafbaren Handlungen.

§ 75.

Die Strafkammer kann bei Eröffnung des Hauptverfahrens wegen der Vergehen:

1. des Widerstandes gegen die Staatsgewalt in den Fällen der §§ 113, 114, 117 Abs. 1 und des § 120 des Strafgesetzbuchs;
2. wider die öffentliche Ordnung in den Fällen des § 123 Abs. 3 und des § 137 des Strafgesetzbuchs;
3. wider die Sittlichkeit im Falle des § 183 des Strafgesetzbuchs;
4. der Beleidigung und der Körperverletzung in den Fällen der nur auf Antrag eintretenden Verfolgung;
5. der Körperverletzung im Falle des § 223a des Strafgesetzbuchs;
6. des Diebstahls im Falle des § 242 des Strafgesetzbuchs;
7. der Unterschlagung im Falle des § 246 des Strafgesetzbuchs;
8. der Begünstigung;
9. der Hehlerei in den Fällen des § 258 Nr. 1 und des § 259 des Strafgesetzbuchs;
10. des Betruges im Falle des § 263 des Strafgesetzbuchs;
11. des strafbaren Eigennutzes in den Fällen der §§ 288 und 298 des Strafgesetzbuchs;
12. der Sachbeschädigung in den Fällen der §§ 303 und 304 des Strafgesetzbuchs

und

13. wegen der gemeingefährlichen Vergehen in den Fällen des § 327 Abs. 1 und des § 328 Abs. 1 des Strafgesetzbuchs;

ferner

14. wegen derjenigen Vergehen, welche nur mit Gefängnißstrafe von höchstens sechs Monaten oder Geldstrafe von höchstens eintausendfünfhundert Mark, allein oder in Verbindung mit einander oder in Verbindung mit Einziehung bedroht sind, mit Ausnahme der in den

§§ 128, 271, 296a, 301, 331 und 347 des Strafgesetzbuchs und der im § 74 dieses Gesetzes bezeichneten Vergehen;

sowie

15. wegen solcher Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle, deren Strafe in dem mehrfachen Betrage einer hinterzogenen Abgabe oder einer anderen Leistung besteht;

auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Verhandlung und Entscheidung dem Schöffengerichte, soweit dieses nicht schon zuständig ist, überweisen, wenn nach den Umständen des Falles anzunehmen ist, daß wegen des Vergehens auf keine andere oder höhere Strafe, als auf die im § 27 Nr. 2 bezeichnete und auf keine höhere Buße als sechshundert Mark zu erkennen sein werde.

Beschwerde findet nicht statt.

Hat im Falle der Nr. 15 die Verwaltungsbehörde die öffentliche Klage erhoben, so steht ihr der Antrag auf Ueberweisung an das Schöffengericht in gleicher Weise wie der Staatsanwaltschaft zu.

§ 76.

Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte ferner zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Berufung gegen die Urtheile der Schöffengerichte.

§ 77.

Die Kammern entscheiden in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden. Die Strafkammern sind in der Hauptverhandlung mit fünf Mitgliedern, in der Berufungsinstanz bei Uebertretungen und in den Fällen der Privatklage aber mit drei Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden zu besetzen.

E. 57. P. 372—374. 536—571. Sitz. 170. S. 9. 10.

1) Die Mitwirkung einer größeren Zahl, als der gesetzlich bestimmten, ist unzulässig, § 194 Abs. 1.

§ 78.

Durch Anordnung der Landesjustizverwaltung kann wegen großer Entfernung des Landgerichtssitzes bei einem Amtsgerichte für den Bezirk eines oder mehrerer Amtsgerichte eine Strafkammer gebildet und derselben für diesen Bezirk die gesammte Thätigkeit der Strafkammer des Landgerichts oder ein Theil dieser Thätigkeit zugewiesen werden.

Die Besetzung einer solchen Strafkammer erfolgt aus Mitgliedern des Landgerichts oder Amtsrichtern des Bezirks, für welchen die Kammer gebildet wird. Der Vorsitzende wird ständig, die Amtsrichter werden auf die Dauer des Geschäftsjahres durch die Landesjustizverwaltung berufen, die übrigen Mitglieder werden nach Maßgabe des § 62 durch das Präsidium des Landgerichts bezeichnet.

Sechster Titel.

Schwurgerichte.

§ 79.

Für die Verhandlung und Entscheidung von Strafsachen treten bei den Landgerichten periodisch Schwurgerichte zusammen.

§ 80.

Die Schwurgerichte sind zuständig für die Verbrechen, welche nicht zur Zuständigkeit der Strafkammern oder des Reichsgerichts gehören.

§ 81.

Die Schwurgerichte bestehen aus drei richterlichen Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden und aus zwölf zur Entscheidung der Schuldfrage berufenen Geschworenen.

§ 82.

Die Entscheidungen, welche nach den Vorschriften dieses Gesetzes oder der Strafprozeßordnung von dem erkennenden Gerichte zu erlassen sind, erfolgen in den bei den Schwurgerichten anhängigen Sachen durch die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts. Werden diese Entscheidungen außerhalb der Dauer der Sitzungsperiode erforderlich, so erfolgen sie durch die Strafkammern der Landgerichte.

§ 83.

Der Vorsitzende des Schwurgerichts wird für jede Sitzungsperiode von dem Präsidenten des Oberlandesgerichts ernannt. Die Ernennung erfolgt aus der Zahl der Mitglieder des Oberlandesgerichts oder der zu dem Bezirke des Oberlandesgerichts gehörigen Landgerichte.

Der Stellvertreter des Vorsitzenden und die übrigen richterlichen Mitglieder werden von dem Präsidenten des Landgerichts aus der Zahl der Mitglieder des Landgerichts bestimmt.

So lange die Ernennung des Vorsitzenden nicht erfolgt ist, erledigt der Vorsitzende der Strafkammer des Landgerichts die in der Strafprozeßordnung dem Vorsitzenden des Gerichts zugewiesenen Geschäfte.

§ 84.

Das Amt eines Geschworenen ist ein Ehrenamt. Dasselbe kann nur von einem Deutschen versehen werden.

§ 85.

Die Urliste für die Auswahl der Schöffen dient zugleich als Urliste für die Auswahl der Geschworenen.

Die Vorschriften der §§ 32—35 über die Berufung zum Schöffenamte finden auch auf das Geschworenamt Anwendung.

§ 86.

Die Zahl der für jedes Schwurgericht erforderlichen Geschworenen und die Vertheilung dieser Zahl auf die einzelnen Amtsgerichtsbezirke wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

§ 87.

Der alljährlich bei dem Amtsgerichte für die Wahl der Schöffen zusammentretende Ausschuß (§ 40) hat gleichzeitig diejenigen Personen aus der Urliste auszuwählen, welche er zu Geschworenen für das nächste Geschäftsjahr vorschlägt. Die Vorschläge sind nach dem dreifachen Betrage der auf den Amtsgerichtsbezirk vertheilten Zahl der Geschworenen zu bemessen.

§ 88.

Die Namen der zu Geschworenen vorgeschlagenen Personen werden in ein Verzeichniß aufgenommen (Vorschlagsliste).

§ 89.

Die Vorschlagsliste wird nebst den Einsprachen, welche sich auf die in dieselbe aufgenommenen Personen beziehen, dem Präsidenten des Landgerichts übersendet.

Der Präsident bestimmt eine Sitzung des Landgerichts, an welcher fünf Mitglieder mit Einschluß des Präsidenten und der Direktoren Theil nehmen. Das Landgericht entscheidet endgültig über die Einsprachen und wählt sodann aus der Vorschlagsliste die für das Schwurgericht bestimmte Zahl von Hauptgeschworenen und Hülfsgeschworenen.

Als Hülfsgeschworene sind solche Personen zu wählen, welche an dem Sitzungsorte des Schwurgerichts oder in dessen nächster Umgebung wohnen.

§ 90.

Die Namen der Haupt- und Hülfsgeschworenen werden in gesonderte Jahreslisten aufgenommen.

§ 91.

Spätestens zwei Wochen vor Beginn der Sitzungen des Schwurgerichts werden in öffentlicher Sitzung des Landgerichts, an welcher der Präsident und zwei Mitglieder Theil nehmen, in Gegenwart der Staatsanwaltschaft dreißig Hauptgeschworene ausgeloost. Das Loos wird von dem Präsidenten gezogen.

Auf Geschworene, welche in einer früheren Sitzungsperiode desselben Geschäftsjahres ihre Verpflichtung erfüllt haben, erstreckt die Ausloosung sich nur dann, wenn dies von ihnen beantragt wird.

Ueber die Ausloosung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 92.

Das Landgericht übersendet das Verzeichniß der ausgeloosten Hauptgeschworenen (Spruchliste) dem ernannten Vorsitzenden des Schwurgerichts.

§ 93.

Die in der Spruchliste verzeichneten Geschworenen werden auf Anordnung des für das Schwurgericht ernannten Vorsitzenden zur Eröffnungssitzung des Schwurgerichts unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens geladen.

Zwischen der Zustellung der Ladung und der Eröffnungssitzung soll thunlichst die Frist von einer Woche, jedoch mindestens von drei Tagen liegen.

§ 94.

Ueber die von Geschworenen geltend gemachten Ablehnungs- und Hinderungsgründe erfolgt die Entscheidung nach Anhörung der Staatsanwaltschaft durch die richterlichen Mitglieder und, so lange das Schwurgericht nicht zusammengetreten ist, durch den ernannten Vorsitzenden des Schwurgerichts. Beschwerde findet nicht statt.

An Stelle der wegfallenden Geschworenen hat der Vorsitzende, wenn es noch geschehen kann, aus der Jahresliste durch Ausloosung andere Geschworene auf die Spruchliste zu bringen und deren Ladung anzuordnen. Ueber die Ausloosung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 95.

Erstreckt sich eine Sitzungsperiode des Schwurgerichts über den Endtermin des Geschäftsjahres hinaus, so bleiben die Geschworenen, welche zu derselben einberufen sind, bis zum Schlusse der Sitzungen zur Mitwirkung verpflichtet.

§ 96.

Die Bestimmungen der §§ 55, 56 finden auch auf Geschworene Anwendung.

Die im § 56 bezeichneten Entscheidungen werden in Bezug auf Geschworene von den richterlichen Mitgliedern des Schwurgerichts erlassen.

§ 97.

Niemand soll für dasselbe Geschäftsjahr als Geschworener und als Schöffe bestimmt werden.

Ist dies dennoch geschehen, oder ist Jemand für dasselbe Geschäftsjahr in mehreren Bezirken zu diesen Aemtern bestimmt worden, so hat der Einberufene dasjenige Amt zu übernehmen, zu welchem er zuerst einberufen wird.

§ 98.

Die Strafkammer des Landgerichts kann bestimmen, daß einzelne Sitzungen des Schwurgerichts nicht am Sitze des Landgerichts, sondern an einem anderen Orte innerhalb des Schwurgerichtsbezirks abzuhalten seien.

In diesem Falle wird für diese Sitzungen von dem Landgerichte eine besondere Liste von Hülfsgeschworenen gebildet.

§ 99.

Die Landesjustizverwaltung kann bestimmen, daß die Bezirke mehrerer Landgerichte zu einem Schwurgerichtsbezirke zusammengelegt und die Sitzungen des Schwurgerichts bei einem der Landgerichte abgehalten werden.

In diesem Falle hat das Landgericht, bei welchem die Sitzungen des Schwurgerichts abgehalten werden, und der Präsident desselben die ihnen in den §§ 82—98 zugewiesenen Geschäfte für den Umfang des Schwurgerichtsbezirks wahrzunehmen.

Die Mitglieder des Schwurgerichts mit Einschluß des Stellvertreters des Vorsitzenden können aus der Zahl der Mitglieder der im Bezirke des Schwurgerichts belegenen Landgerichte bestimmt werden.

Siebenter Titel.

Kammern für Handelssachen.

1) Ueber die früheren handelsgerichtlichen Einrichtungen im deutschen Reiche vgl. Mot. 111—116. Vgl. über Handelsgerichte Wach **1**, S. 197, 358 ff., 364 ff., Planck **1**, S. 42 ff.

Die RK. lehnte die im BE. beabsichtigte Errichtung besonderer Handelsgerichte als ordentliche Gerichte ab (26. April 1875, Prot. zur CP. S. 2—4) und wollte in ihrer ersten Lesung über alle Handelssachen in gleicher Weise wie über andere Sachen nur die Landgerichte und Amtsgerichte nach den allgemeinen Zuständigkeitsbestimmungen entscheiden lassen. Auf das Ersuchen des Bundesraths, die Bestimmungen der Entwürfe des GV. und der CP. für den eventuellen Fall, daß der Reichstag sich für das Prinzip der Entwürfe entschiede, zu berathen (vgl. Prot. vom 8. Sept. 1875), erfolgte eine solche Berathung (4. und 5. Okt. 1875, Prot. CP. S. 471—505). In Folge des weiteren Antrags der Regierungen auf Aenderung beschloß sodann die RK. die (zur Vermittelung der Standpunkte schon früher beantragte und Anfangs am 3. Nov. 1875 abgelehnte) Gestaltung der „Kammern für Handelssachen", wie sie darauf zum Gesetze erhoben ist (11. und 12. Mai 1876, Prot. GV. S. 213—534, 95—119. Vgl. Sitz. 169 S. 1—7). Gegen den erneuerten Antrag des Bundesraths auf Herstellung der Regierungsvorlage wurden die Beschlüsse der RK. vom Reichstage auch in zweiter Lesung angenommen (Reichst. vom 17. Nov. 1876) und dann in dritter Lesung bestätigt.

2) Die gesetzlichen Bestimmungen führen die Handelsgerichte nicht als ordentliche (Spezial-) Gerichte neben Land- und Amtsgerichten ein, sondern gestatten nur der Landesjustizverwaltung, nach Bedürfniß „bei den Landgerichten" für deren Bezirke oder für einen örtlichen Theil des Landgerichtsbezirks „Kammern für Handelssachen" als Abtheilungen des Landgerichts zu bilden. Sie wirken, mit einem Mitgliede des Landgerichts als Vorsitzenden und zwei auf Vorschlag der Handels-Organe gewählten kaufmännischen Handelsrichtern besetzt, als Gerichtshof erster Instanz für diejenigen den Landgerichten erster Instanz zugewiesenen Civilprozesse, in welchen durch die Klage ein Anspruch

a) gegen einen Kaufmann aus beiderseitigen Handelsgeschäften, oder

b) aus einem Wechsel oder aus den im § 101 Nr. 3 bezeichneten Rechtsverhältnissen geltend gemacht wird.

Da die Kammern für Handelssachen Abtheilungen des Landgerichts sind, so findet das landgerichtliche Prozeßverfahren mit Anwaltszwang Anwendung. Diejenigen Sachen, für welche das Amtsgericht zuständig ist, also namentlich Prozesse über nicht mehr als 300 Mk., verbleiben den Amtsgerichten, auch wenn sie sonst im Sinne des § 101 Nr. 1, 2, 3 Handelssachen wären. Damit eine Sache, welche vor das Landgericht gehört, nicht vor dessen Civilkammer, sondern vor dessen KfH. (wenn eine solche besteht) verhandelt und entschieden werde, ist ein hierauf gerichteter Antrag in der Klage bez. wenn sie vom Amtsgerichte an das Landgericht verwiesen wird, in der amtsgerichtlichen mündlichen Verhandlung nöthig. Darüber, wann ein Rechtsstreit von der Civilkammer an die KfH. und von dieser an jene auf Antrag und bez. von Amtswegen verwiesen werden kann, sind bestimmte Vorschriften gegeben, §§ 103—107. Dieselben beruhen auf folgenden Grundsätzen:

Die KfH. kann von Amtswegen und muß auf Antrag Prozesse, welche nicht vor sie gehören, zur Civilkammer verweisen. Die Civilkammer darf nicht von Amtswegen, muß aber auf Antrag zur KfH. die vor dieselbe gehörenden Prozesse verweisen; die Civilkammer kann und muß jedoch einen Antrag auf Verweisung, selbst falls der Gegner zustimmt, alsdann verwerfen, wenn die Sache nicht vor die KfH. gehört. Entscheidend für diese Bestimmungen war die Erwägung, daß die Civilkammer rechtlich und thatsächlich im Stande sei und sein müßte, auch Handelssachen im Sinne des Gesetzes zu entscheiden, daß aber die KfH. nicht in der Lage und nicht dazu bestimmt sei, Nichthandelssachen und solche, bei welchen die Eigenschaft als Handelssachen bedenklich ist, zu entscheiden, P. 531, 533, Prot. CP. S. 501—504. Ein Verweisungsbeschluß zu einer oder der anderen Kammer ist, sofern es sich um die Frage handelt, ob die Civilkammer oder die KfH. des Landgerichts die Verhandlung übernehmen soll und die Verweisung von einer dieser Kammern beschlossen wird, für die Parteien, sowie für die Kammer, an welche verwiesen wird, ohne Zulassung eines Rechtsmittels bindend. Zu beachten ist, daß in Betreff der Verweisung und der Zuständigkeit in dieser Beziehung nicht die Vorschriften über die Vereinbarung des Gerichtsstandes (prorogatio fori), CP. §§ 38 ff., anwendbar sind, sondern nur die Vorschriften der §§ 103 bis 107, da es sich hier nicht darum handelt, ob ein oder das andere „Gericht", CP. § 38, zuständig ist, sondern welche Abtheilung desselben zuständigen Gerichts die Sache verhandeln soll. Demnach ist weder eine ausdrückliche Vereinbarung der Parteien für die Kammern oder die Parteien selbst bindend, noch hat eine stillschweigende Prorogation einen Einfluß auf die den Kammern zustehende Befugniß, soweit sie von Amtswegen verweisen können.

3) Die Erwägungen für die jetzigen Bestimmungen waren hauptsächlich folgende: Dadurch, daß die Kammern für Handelssachen Theile des Landgerichts sind, wird ein innigerer Anschluß an die Landgerichte und ein leichterer Uebergang von einer zur andern Kammer befördert, eine zwischen selbständigen Gerichten eher eintretende Konkurrenz und Rivalität vermieden, und werden positive und negative Kompetenzstreitigkeiten durch die Vorschriften über Verweisung vermindert und abgekürzt. Dabei kommt der Wille der Parteien, soweit sie Anträge stellen können und wollen, innerhalb des Rahmens der sachlichen Qualifikation der Gerichtsabtheilungen zur Geltung. Ebenso wird die Errichtung von Kammern für Handelssachen an kleineren Orten, für welche sie nicht geeignet sind, vermieden. — Soweit bisherige Handelsgerichte mit nichtstreitiger Gerichtsbarkeit befaßt sind, wozu die Führung der Handelsregister, sowie auch das Verfahren von Amtswegen nach Art. 26 HGB betr. die Verhinderung unrichtiger Firmen gehört (vgl. Wallm. 5, 135) sind sie vom GV. nicht betroffen. Vgl. Anm. 1 zu

§ 101. In Preußen sind alle besonderen Handelsgerichte aufgehoben; AG. v. 24. April 1878, §§ 12 Nr. 2, 3, 25, 26.

---

§ 100.

Soweit die Landesjustizverwaltung ein Bedürfniß als vorhanden annimmt, können[1] bei den Landgerichten[2] für deren Bezirke oder für örtlich abgegrenzte Theile derselben[3] Kammern für Handelssachen gebildet werden.

Solche Kammern können ihren Sitz innerhalb des Landgerichtsbezirks auch an Orten haben, an welchen das Landgericht seinen Sitz nicht hat.[4]

E. 81. P. 95—119. 513—525. Prot. CP. 2—4. 471 ff. Sitz. 169. S. 1—7.

1) Vgl. Vorb. vor § 100. — Die Errichtung der KfH. hängt nach Satz 1 von dem Ermessen der „Landesjustizverwaltung" ab, ohne daß eine Intervention der Landesgesetzgebung nöthig ist, vorbehaltlich der landesverfassungsmäßigen Bewilligung der Mittel. Vgl. Vorbem. 3 vor § 100; Keller S. 126; Thilo S. 150 Anm. 3.

Für Preußen ist die Errichtung durch Min.-Verf. vom 26. Juli 1879, JMBl. S. 210—214, 20. Sept. 1881 (JMBl. S. 187), 1. Okt. 1881 (JMBl. S. 242), organisirt. Vgl. die Darstellung und Uebersicht der Organisation der Hand.-Kammern im gesammten deutschen Reiche von Keyßner in Goldschmidt Zeitschrift f. Hand. **25**, 449 ff., 455—465, und bei Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 389 ff.; Turnau a. a. O. **1**, 437 ff.; JMBl. 1887 S. 40. — KfH. befinden sich in folgenden preußischen Städten: Königsberg, i. Pr., Memel, Danzig, Elbing, Berlin (8 beim Landgericht I.), Stettin, Stralsund, Breslau (2), Magdeburg, Altona, Hannover, Siegen, Bielefeld, Dortmund, Duisburg, Essen, Hagen, Hanau, Frankfurt a. M. (2), Aachen, Cöln (2), Düsseldorf, Crefeld, Gladbach, Elberfeld, Barmen und Posen.

2) Da die KfH. nur bei den Landgerichten gebildet werden können und nach § 101 nur in erster Instanz zu entscheiden haben, so treten dergleichen in höheren Instanzen nicht in Wirksamkeit. Den höheren Gerichten sind niemals Laienelemente beigegeben. Die Berufung und die Beschwerde von den KfH. gehen an das Oberlandesgericht, § 123.

Darüber, daß die KfH. nicht besondere Gerichte, sondern nur Abtheilungen des Landgerichts sind, die Zuweisung der Sachen an die Handels- bez. Civilkammern daher nur den Charakter der Geschäftsvertheilung innerhalb des Gerichts und nicht der Konstituirung eines Gerichtsstandes hat, vgl. Vorb. 2 vor § 100.

Ueber das Prozeßverfahren vor den KfH. ist im GV., abgesehen von der im § 102 Abs. 1 bestimmten Einlassungsfrist und den Vorschriften über Behandlung der Verweisungsanträge, §§ 103 ff., nichts bestimmt. Die CP. unterscheidet nur das Verfahren vor Landgerichten (Buch II. Abschn. 1 §§ 230 ff.) und vor Amtsgerichten (Buch II. Absch. 2 §§ 456 ff.). Da die KfH. nur „bei den Landgerichten" gebildet werden können, so findet vor denselben das „Verfahren vor Landgerichten", der Anwaltsprozeß, CP. § 74, Anwendung. Die Kammer unterliegt als Abtheilung des Landgerichts auch den für das letztere gegebenen allgemeinen Bestimmungen und der Disziplinaraufsicht des Landgerichts-Präsidenten.

3) „Theile derselben". Es kann daher keine Kammer f. Handelss. gebildet werden, welche Theile verschiedener Landgerichtsbezirke umfaßte. Dies ist ausgeschlossen, um die Bestimmungen über Verweisungen zwischen den Civilkammern und den KfH. §§ 103—107, nicht zu verwirren, und um die letzteren nur an größeren Handelsmittelpunkten zu ermöglichen; Sitz. 169.

4) Der Sitz einer gemäß Abs. 2 errichteten Kammer muß innerhalb des Bezirks des Landgerichts sein, bei welchem dieselbe errichtet wird. Er kann mit dem Sitze

eines Amtsgerichts zusammenfallen und die Kammer kann dann, wie theilweise in Preußen für die Bezirke eines oder mehrerer Amtsgerichte errichtet werden; Preuß. JMBl. 1879, S. 213. — Im Sinne der RAO. §§ 8, 9 (Zulassung) gilt eine, nach Abs. 2 errichtete Kammer als besonderes Gericht. — Für solche Kammern kann nach § 110 ein Amtsrichter Vorsitzender sein. Die Kammer ist indeß immer „bei dem Landgerichte" gebildet und es hat weder auf das Verfahren, noch auf die sonstigen Verhältnisse einen Einfluß, ob der Vorsitzende der Kammer zugleich Amtsrichter ist. In seinen Beziehungen als Vorsitzender der KfH. unterliegt er den allgemeinen Vorschriften für Landgerichte; Anm. 2; Sitz. 169, S. 1—7.

§ 101.

Vor die Kammern der Handelssachen gehören[1)] nach Maßgabe der folgenden Vorschriften[2)] diejenigen den Landgerichten in erster Instanz zugewiesenen[3)] bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch die Klage[4)] ein Anspruch:[5)]

1. gegen einen Kaufmann (Art. 4 des Handelsgesetzbuchs)[6)] aus Geschäften, welche auf Seiten beider Kontrahenten Handelsgeschäfte (Art. 271—276 des Handelsgesetzbuchs) sind;[7)]
2. aus einem Wechsel im Sinne der Wechselordnung;[8)]
3. aus einem der nachstehend bezeichneten Rechtsverhältnisse geltend gemacht wird:
   a) aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Mitgliedern einer Handelsgesellschaft, zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Inhaber eines Handelsgewerbes, zwischen den Theilnehmern einer Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften oder einer Vereinigung zum Handelsbetriebe (Art. 10 des Handelsgesetzbuchs), sowohl während des Bestehens als nach Auflösung des geschäftlichen Verhältnisses, sowie aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Liquidatoren oder den Vorstehern einer Handelsgesellschaft und der Gesellschaft oder den Mitgliedern der Gesellschaft;[9)]
   b) aus dem Rechtsverhältnisse, welches das Recht zum Gebrauche der Handelsfirma betrifft;[10)]
   c) aus den Rechtsverhältnissen, welche sich auf den Schutz der Marken, Muster und Modelle beziehen;[11)]
   d) aus dem Rechtsverhältnisse, welches durch die Veräußerung eines bestehenden Handelsgeschäfts zwischen den Kontrahenten entsteht;[12)]
   e) aus dem Rechtsverhältnisse zwischen dem Prokuristen, dem Handlungsbevollmächtigten oder Handlungsgehülfen und dem Eigenthümer der Handelsniederlassung, sowie aus dem Rechtsverhältnisse zwischen einer dritten Person und demjenigen, welcher ihr als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter aus einem Handelsgeschäfte haftet (Art. 55 des Handelsgesetzbuchs);[13)]
   f) aus dem Rechtsverhältnisse, welches aus den Berufsgeschäften des Handelsmäklers im Sinne des Handelsgesetzbuchs zwischen diesem und den Parteien entsteht;[14)]

g) aus den Rechtsverhältnissen des Seerechts, insbesondere aus denjenigen, welche auf die Rhederei, die Rechte und Pflichten des Rheders, des Korrespondentrheders und der Schiffsbesatzung, auf die Bodmerei und die Haverei, auf den Schadensersatz im Falle des Zusammenstoßes von Schiffen, auf die Bergung und Hülfeleistung in Seenoth und auf die Ansprüche der Schiffsgläubiger sich beziehen.[15]

E. 82. N. 15—17. P. 525—530. Prot. CP. 475—499.

1) Vor die KfH. „gehören" die im § 101 bezeichneten bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Sinne der Geschäftsvertheilung, Vorbem. 2 vor § 100. Dadurch, daß ihnen nur bestimmte einzelne Kategorien zugewiesen sind, bleibt die Zuständigkeit der Civilkammern (Zuständigkeit im Sinne der Geschäftsvertheilung) die Regel; die der KfH. als Ausnahme erleidet mithin auch keine analoge Ausdehnung. — Eine besondere Bestimmung über die Zuständigkeit der KfH. außer § 101 ist noch betreffs der Art. 348, 365, 407 HGB. im EG. z. CP. § 13 Abs. 4 enthalten, ferner im § 22a des Ges. v. 29. Mai 1885, RGBl. S. 176, für den Rechtsstreit über die Verpflichtung zu Reichsstempel-Abgaben. — Die Landesgesetzgebung des einzelnen Bundesstaates darf die Zuständigkeit der KfH. für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht ausdehnen, Art. 2 Reichsverf. (auch nicht auf Zwangsversteigerungen, soweit sie als ZV. der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit angehören; Struckmann-Koch Anm. 14; aM. Endemann **1**, 111 Anm. 40). Dagegen kann die Landesgesetzgebung den KfH. Handlungen nichtstreitiger Gerichtsbarkeit oder der Justizverwaltung übertragen; EG. § 4. In dieser Beziehung erklärt das Preuß. AG. vom 24. April 1878 § 25 die Amtsgerichte für zuständig:

a) für die auf die Führung der Handelsregister, der Genossenschaftsregister, der Musterregister und der Schiffsregister bezüglichen Geschäfte;

b) für die in dem Handelsgesetzbuch und in dem EG. zu demselben, sowie in dem Ges. v. 4. Juli 1868 betr. die privatrechtliche Stellung des Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften den Gerichten zugewiesenen, von den deutschen Prozeßordnungen nicht betroffenen Angelegenheiten. Die Beschwerde gegen das Amtsgericht geht an die Civilkammern des Landgerichts; die „weitere Beschwerde" gegen diese an das Kammergericht zu Berlin als höhere Instanz; AG. §§ 40, 51 ff., 57. Vgl. hierzu, sowie wegen des Ordnungsstrafverfahrens bei der Registerführung in Preußen: Keyßner in Goldschmidt, Zeitschr. f. Handelsrecht **25**, 515—525. Für Bayern vgl. in dieser Beziehung Keyßner a. a. O. S. 525—533; für die übrigen deutschen Bundesstaaten Keyßner S. 534—544.

2) Die maßgebenden „folgenden Vorschriften" sind die §§ 102—108.

3) „Den Landgerichten in erster Instanz zugewiesenen". Soweit also das Amtsgericht in erster Instanz zuständig ist, namentlich für Ansprüche bis 300 Mark, ebenso für Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen u. s. w., wegen Viehmängel (§ 23 Nr. 2 Abs. 3, 4), welche sonst nach § 101 vor die KfH. gehören würden, ist die Zuständigkeit der KfH. ausgeschlossen; übereinstimmend mit N. § 17, und entgegen dem Vorschlage des BE. § 83. Vgl. Prot. CP. S. 475—477.

4) Erforderniß ist, daß der nach § 101 qualifizirte Anspruch durch die **Klage** geltend gemacht ist. Daß in einer Kompensations- oder anderen Einrede oder in der Replik ein solcher Anspruch geltend gemacht wird, begründet die Zugehörigkeit der Sache nicht; Mot. 122. Wegen Geltendmachung des Anspruchs durch Klageerweiterung, Widerklage und Feststellungsklage nach CP. § 253 vgl. § 102 und Anm. 2 u. 4 dazu, sowie § 103 Abs. 2 und § 105. Sofern der Anspruch durch Klage geltend gemacht ist

oder wird, und sich für die Kammer f. Handelsf. qualifizirt, ist dieselbe auch für alle diejenigen Entscheidungen zuständig, welche dem „Prozeßgerichte erster Instanz" bez. dem „Gerichte der Hauptsache" zugewiesen sind; insbesondere über materielle Einwendungen in der Exekutionsinstanz, CP. § 686; über Anordnung und Aufhebung von Arresten und einstweiligen Verfügungen mit der angegebenen Beschränkung auf das Gericht der Hauptsache in erster Instanz, CP. §§ 799, 806, 815, 816, 821; — nicht aber für die dem Amtsgerichte bez. dem Vollstreckungsgerichte überwiesenen Entscheidungen. Sofern der Anspruch nicht durch Klage geltend gemacht ist oder „wird", können vorher Arreste und einstweilige Verfügungen bei der KfH. nicht beantragt werden. Vgl. Keyßner a. a. O. S. 478 Anm. 106a, welcher die Zulässigkeit auf die „mit der Hauptsache" anhängig gemachten Arreste und einstweiligen Verfügungen beschränkt, indeß wohl nichts anderes als das Vorstehende gemeint hat. AM. Turnau **1**, 445 und Struckmann-Koch Anm. 4, welche die Kammer f. Handelsf. zur Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen auch vor Erhebung der Klage für zuständig halten, weil durch das Wort „Klage" nur der Gegensatz zu „Einrede", Replik u. s. w. nicht zu „Gesuch" ausgedrückt werde, wie die Mot. 122 ergeben sollen. Indessen dieser in den Mot. ausgedrückte Gegensatz von Klage und Einrede ist nach dem Zusammenhange weder geeignet noch bestimmt, die Bedeutung des Ausdrucks „Klage", wie er durch die CP. bestimmt gegeben ist, zu verändern. An dem klaren Erfordernisse des Gesetzes, daß der Anspruch durch Klage geltend gemacht wird, ist nicht zu deuteln gestattet.

Soll eine Klage als Handelsklage gemäß § 101 gegen mehrere Streitgenossen erhoben werden, welche verschiedenen Gerichtsständen unterworfen sind, so hat die gemäß CP. § 36 zu veranlassende Bestimmung des zuständigen Gerichts sich nur auf die Anordnung zu beschränken, welches Landgericht zuständig sein soll, ohne die Frage zu berühren, ob die Sache vor die KfH. oder vor die Civilkammer zu bringen ist. Nach CP. § 36 ist nur die Gerichtszuständigkeit zu ordnen. Wird ein Landgericht bestimmt, welches keine KfH. hat, so erledigt sich dadurch zugleich diese Frage. Hat das bestimmte Landgericht eine KfH., so ist — den Antrag gemäß § 102 vorausgesetzt — vor dieselbe zu laden. Keyßner a. a. O. S. 474 (Verweisung vor eine KfH. bez. eine Civilkammer seitens des höheren Gerichts) ist nicht genau.

5) Die im § 101 bezeichneten Sachen — Handelssachen im prozessualen Sinne — sind nicht identisch mit den Handelssachen, auf welche die materiell-rechtlichen Vorschriften des deutschen Handelsrecht im Sinne des Art. 1 HGB. und Art. 2 des Preuß. EG. z. HGB. Anwendung finden. Der letztere Begriff ist umfassender. Vgl. Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, 1880, **1**, 67 ff. — Der BE. § 38 hatte als die vor Handelsgerichte gehörige Sachen wörtlich dieselben bezeichnet, welche § 13 des Ges. vom 12. Juni 1869 über die Errichtung des Bundes-Oberhandelsgerichts, BGBl. S. 203, als Handelssachen für letzteres bezeichnet. Dies ist hinsichtlich der vor die KfH. gehörigen Sachen im § 101 nur in den in Anm. 3, 7, 11 erwähnten drei Beziehungen geändert. Im übrigen sind die Bestimmungen des § 101 mit dem Ges. vom 12. Juni 1869 übereinstimmend auszulegen; Mot. 122—125. Zur Erläuterung ist deshalb wesentlich auf die desfallsige handelsrechtliche Literatur zu verweisen. — Wegen der Zuständigkeit der Vollstreckbarkeitsklagen aus ausländischen Urtheilen s. Anm. 3 zu § 660; aus Schiedssprüchen s. Anm. 3 zu § 871. Für die Klagen aus einem inländischen Judikat wegen solcher Ansprüche, welche im Sinne des § 101 Handelssachen sind, ist die Zuständigkeit der KfH. begründet, da das Urtheil nicht novirt, vgl. Anm. 1 zu § 293.

6) Für die Kategorie zu Nr. 1 ist Beides nöthig: daß der Beklagte Kaufmann ist und daß Geschäfte, welche auf Seiten beider Kontrahenten Handelsgeschäfte sind, den Klagegrund bilden. — Der Beklagte muß Kaufmann im Sinne des Art. 4 HGB. sein. Dahin gehören auch die sog. Minderkaufleute des Art. 10 (vgl. jedoch §§ 103

Abs. 2, 104 Abs. 1); ebenso die den Kaufleuten gleichgestellten Handels-, Kommandit- und Aktiengesellschaften, Handelsfrauen und eingetragene Genossenschaften; HGB. Art. 5, 6, 174, 208; Ges. vom 11. Juni 1870 bez. 18. Juli 1884; Ges. vom 4. Juli 1868 § 11 Abs. 3, BGBl. S. 419. Ob der Vertreter, Inhaber bez. Mitinhaber der Handelsgesellschaft 2c. ein Kaufmann ist, entscheidet nicht, wenn die Handelsgesellschaft verklagt ist; wird jedoch gegen einzelne Mitglieder derselben geklagt, so ist für diese die Kaufmannseigenschaft erforderlich. Vgl. Anm. 1 zu CP. § 56, Keyßner a. a. O. S. 472. Die Kaufmannseigenschaft der in Liquidation getretenen Handelsgesellschaften (HGB. Art. 144) und ihrer kaufmännischen Gesellschafter dauert auch während der Liquidation fort; ROH. **19**, 38; **23**, 144; Keyßner S. 475. Der Einzelkaufmann ist nicht mehr Kaufmann, wenn er nicht mehr „gewerbsmäßig Handelsgeschäfte treibt", Art. 4. Auch der Verwalter im Konkurse eines Kaufmanns vertritt denselben nur hinsichtlich seines zur Zeit der Eröffnung vorhandenen Vermögens, KO. §§ 1, 5, mithin als eines nicht mehr Handeltreibenden, sofern nicht eine Fortführung des Geschäfts stattfindet; KO. § 120.

Auch das Reich und der Staat können für fiskalischen Betrieb Kaufleute sein, vgl. ROH. **12**, 311 (Reichspost), ROH. **15**, 29 (Eisenbahn-Fiskus); ebenso eine Stadtgemeinde für ihre Rechnung; Keyßner S. 471, 472. Bergbau-Betrieb ist an sich noch kein kaufmännischer, ROH. **11**, 342.

Der Beklagte muß die Kaufmannseigenschaft zur Zeit der Klageerhebung haben. Dies folgt daraus, daß im § 101 zugleich erfordert wird, daß der Anspruch „durch Klage gegen einen Kaufmann geltend gemacht wird." Ob er zur Zeit der Entstehung der Verbindlichkeit Kaufmann war, ist in dieser Beziehung unerheblich, sofern dennoch das Geschäft auf Seiten beider Kontrahenten ein Handelsgeschäft war; Endemann **1**, 108; Struckmann-Koch Anm. 5; Keyßner S. 445; Turnau **1**, 449. — Daß der Beklagte in das Handelsregister eingetragen ist, ist an sich nicht nöthig, um den Antrag des Klägers auf Verhandlung vor der KfH. zu begründen (vgl. § 103 Schlußsatz und ROH. **7**, 237) und nur für den Verweisungsantrag nach § 104 Abs. 1 erheblich. Wenn Mehrere beklagt sind, so muß Jeder Kaufmann sein, um die Zuständigkeit zu begründen. Vgl. P. 533 zu § 50m. Für Klagen gegen Rechtsnachfolger eines Kaufmanns, welche selbst nicht Kaufleute sind, ist die KfH. nicht zuständig. An dieser in den Mot. S. 125 hervorgehobenen Bedeutung der Nr. 1 hat absichtlich nichts geändert werden sollen, P. 527, 529. Vgl. Prot. CP. S. 492 bis 494; 514, 534. Ob die Rechtsnachfolge auf einem Handelsgeschäft oder Erbrecht oder sonstigen Grunde beruht, ist unerheblich, wenn den anderen Erfordernissen des § 101 Nr. 1 genügt ist. Es kommt nicht darauf an, ob der Beklagte oder ob sein Rechtsvorgänger das Rechtsgeschäft abgeschlossen hat. Zustimmend Turnau **1**, 453.

Auf die Kaufmannseigenschaft des Klägers kommt nichts an; sie kann nur von Wichtigkeit werden, wenn eine fernere Klage eines Dritten, eine Hauptintervention nach CP. § 61, GV. § 108, oder ein Anspruch gemäß CP. § 72 gegen den bisherigen Kläger gerichtet werden und derselbe für diese Klage als Beklagter betheiligt werden soll. Die Kaufmannseigenschaft eines Nebenintervenienten, welcher dem einen oder andern Theile beitritt, ist mit Rücksicht auf dessen Prozeßstellung unerheblich; Keyßner S. 476—478.

7) Für Nr. 1 ist ferner nöthig, daß das der Klage zu Grunde liegende Geschäft „auf Seiten beider Kontrahenten" ein „Handelsgeschäft" ist. Ausgeschlossen sind also Rechtsgeschäfte, welche nur auf der Seite eines der Kontrahenten Handelsgeschäfte sind, Art. 277 HGB., mag dies der Kläger oder der Beklagte oder ein Dritter sein; insbesondere also Streitigkeiten von Kaufleuten mit nicht kaufmännischen Abnehmern oder Lieferern, Klagen von Nichtkaufleuten gegen Kaufleute, Fabrikanten, Spediteure, Kom-

missionäre ꝛc., insofern nicht auf Seiten des Nichtkaufmanns das Geschäft gleichfalls ein Handelsgeschäft ist.

Wesentlich ist nur, ob das der Klage zu Grunde liegende Geschäft auf Seiten derjenigen Kontrahenten, welche dasselbe abgeschlossen haben, ein Handelsgeschäft ist; nicht, ob diese Kontrahenten zugleich die Parteien sind, oder Rechtsvorgänger von Cessionarien, Erben ꝛc. Ebenso ist es gleichgültig, ob die Handelsgeschäftseigenschaft für beide Kontrahenten aus demselben Artikel des HGB. folgt; Endemann **1**, 104. Wird aus einer Bürgschaft geklagt, so muß diese ein Handelsgeschäft sein; es genügt nicht, daß die Hauptschuld aus einem zweiseitigen Handelsgeschäft herrührt (Turnau a. a. O. 1, 454 gegen Endemann).

8) Nr. 2. Für Ansprüche „aus einem Wechsel" ist es unerheblich, ob der Beklagte Kaufmann ist, obgleich „Einwendungen in Wechselsachen meistens von Nichtkaufleuten gemacht werden". Die Einheitlichkeit des Wechselrechts soll gesichert bleiben, zumal da man dem Wechsel seine Grundlagen nicht ansehen kann; Mot. 127, 128, P. 525—530. Für die Zuständigkeit der KfH. macht es keinen Unterschied, ob der Anspruch im Urkunden- (Wechsel-) Prozeß geltend gemacht wird oder werden kann. Wesentlich ist, daß der Wechsel (nicht das dem Wechselverkehr zu Grunde liegende materielle Rechtsverhältniß) Klagegrund ist, bez. daß ein Anspruch „aus einem Wechsel im Sinne der Wechselordnung geltend gemacht wird", in dieser Beziehung übereinstimmend mit CP. § 565. Vgl. darüber Anm. 1, 2 zu CP. § 565. — Indossable Papiere der Art. 301, 302, 304 HGB. sind nicht Wechsel im Sinne der WO. (Art. 4, 96) und sind hier nur Handelssachen, wenn die Erfordernisse der Nr. 1 vorliegen; Mot. 128.

9) Die Verhältnisse zu Nr. 3a—g sind außer der allgemeinen Regel Nr. 1 aufgenommen, weil sie sich dem Gebiete des Handels anschließen, auch wenn die Requisite der Nr. 1 nicht vorhanden sind, Mot. 128. Als „Handelsgesellschaft" zu Nr. 3a gelten auch die Aktiengesellschaften und die Kommandit-Aktien-Gesellschaften, selbst wenn der Gegenstand des Unternehmens nicht in Handelsgeschäften besteht; HGB. Art. 174, 208; vgl. Prot. CP. S. 490, 491. Die eingetragenen Genossenschaften „gelten als Kaufleute im Sinne des HGB.", Ges. v. 4. Juli 1868 § 11 Abs. 3, BGBl. S. 419, „soweit dies Gesetz keine abweichenden Vorschriften enthält"; sie sind also, da sie an sich Gesellschaften sind, auch als Handelsgesellschaften im Sinne der Nr. 3a anzusehen. Daß auf die gesellschaftlichen Verhältnisse nicht die Vorschriften über die Handelsgesellschaften des HGB. anzuwenden sind, sondern die besonderen des Gesetzes vom 4. Juli 1868, kann den ihnen durch den § 11 verliehenen Charakter nicht beeinträchtigen, da nichts darauf schließen läßt, daß sie als Einzelkaufmann fingirt werden sollen. Abweichend will Turnau **1**, 463 auch die eingetragenen Genossenschaften nur im Falle des Betriebes eines Handelsgewerbes als Kaufleute ansehen. Insofern nichteingetragene Genossenschaften vermöge ihres Gewerbebetriebes Kaufleute sind, müssen sie gleichfalls als Handelsgesellschaften gelten; Turnau a. a. O.; Keller S. 142. AM. Endemann **1**, 108; Struckmann-Koch Anm. 9. — Zur Kategorie Nr. 3a gehören ferner die Rechtsverhältnisse zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Handelsgeschäftsinhaber, HGB. Art. 250—265, zwischen den Theilnehmern einer Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften, Art. 266—270, oder einer Handelsbetriebs-Vereinigung von sog. Minderkaufleuten, Art. 10, und den Liquidatoren bez. Vorstehern einer Handelsgesellschaft einerseits und der Gesellschaft oder deren Mitgliedern andererseits.

10) Zu Nr. 3b vgl. HGB. Art. 15 ff., 27.

11) Die Rechtsverhältnisse zu Nr. 3c (in § 13 Ges. vom 12. Juni 1869 noch nicht erwähnt) sind mit Rücksicht auf die späteren Reichsges. vom 30. Nov. 1874 und 11. Jan. 1876 von der RK. aufgenommen, P. 525.

12) Zu Nr. 3d vgl. HGB. Art. 22, 23. Zu beachten ist die Beschränkung auf die Rechtsverhältnisse zwischen den Kontrahenten; es ist jedoch in dem Gesetze nicht ge-

sagt oder vorausgesetzt, daß die Kontrahenten selbst die streitenden Theile sein müssen; vielmehr macht es keinen Unterschied, wenn die Ansprüche aus dem betr. Rechtsverhältnisse von ihren Erben bez. Rechtsnachfolgern, oder gegen dieselben geltend gemacht werden. Die Klage eines Dritten wird sich freilich immer noch auf ein anderweites Rechtsverhältniß stützen. (Vgl. ROH. **11**, 149, Munk S. 171 ff. AM. Turnau a. a. O. **1**, 464, welcher diese Auslegung mit Unrecht als ausdehnende bezeichnet.)

13) Zu Nr. 3e vgl. HGB. Art. 40—65.

14) Zu Nr. 3f vgl. HGB. Art. 66 ff. Auf Privatmäkler findet die Bestimmung zu Nr. 3f nicht Anwendung; die Anwendbarkeit der Kategorie zu § 101 Nr. 1 ist nicht ausgeschlossen, wenn deren Bedingungen vorliegen und hat auch wohl von Endemann **1**, 109, 110 nicht ausgeschlossen sein sollen.

15) Zu Nr. 3g vgl. HGB. Art. 432 ff.; Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872, RGBl. S. 409; Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 §§ 39, 44; RGBl. S. 73; GV. §§ 109 Abs. 3, 114. — Die Rechtsverhältnisse aus der Flußschifffahrt sind als besondere Handelssachen nicht mit aufgenommen; desgleichen nicht die Rechtsverhältnisse aus Versicherungen, weil sie sich mehr an den gewöhnlichen Verkehr anschließen, Mot. 128. Ansprüche gegen Versicherungsaktiengesellschaften können unter Umständen nach Nr. 1 oder Nr. 3a Handelssachen sein.

§ 102.[1)]

Die Verhandlung des Rechtsstreits erfolgt vor der Kammer für Handelssachen, wenn der Kläger dies in der Klageschrift beantragt hat.[2)] Die Einlassungsfrist (§ 234 Satz 1 der Civilprozeßordnung) beträgt mindestens zwei Wochen.[3)]

In den Fällen der §§ 466, 467 der Civilprozeßordnung hat der Kläger den Antrag auf Verhandlung vor der Kammer für Handelssachen in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgerichte zu stellen.[4)]

E. 83. P. 95. 531. 533. 534. Prot. CP. 500. 501.

1) Im § 102 ist bestimmt, wann der Kläger für einen beim Landgerichte beginnenden Prozeß den Antrag auf Verweisung an die KfH. stellen muß; dagegen in den §§ 103, 104, wann der Beklagte den Antrag auf Verweisung an die Civilkammer oder die KfH. beim Beginn des Prozesses zu stellen hat, und wann eine Verweisung von Amtswegen erfolgen soll oder kann. Im § 105 ist die Verweisungsbefugniß auf die nach Anhängigkeit des Prozesses bei der KfH. gestellten neuen Anträge der Parteien auf Verweisung an die Civilkammer behandelt. Die §§ 106, 107 enthalten gemeinsame Vorschriften für alle Fälle der §§ 103—105; vgl. Anm. zu §§ 106, 107.

2) Den Antrag auf Verhandlung vor der KfH. muß der Kläger schon in der Klage, und wenn die Sache bereits beim Amtsgerichte geschwebt hat und dieses unzuständig ist oder wird, in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgerichte stellen. Dies ist eine Ergänzung des obligatorischen Inhalts der Klage. Während nach CP. § 230 Nr. 1 jede Klage die Bezeichnung des Gerichts enthalten muß, ist für Klagen vor den KfH. auch noch diese Bezeichnung nothwendig. Ein späterer Antrag des Klägers ist unzulässig.

Was von der Klage für den Kläger, gilt sonst im Allgemeinen auch von der Widerklage für den Widerkläger. Indeß mit Rücksicht auf die verschiedene Art der Anhängigmachung (vgl. CP. §§ 254, 230, 235) gilt nicht unbedingt dasselbe, was von der Klageschrift gilt, auch von der Widerklage; Anm. 1 zu CP. § 33. Dies ist auch für § 102 zu beachten. War die Klage schon vor der KfH. anhängig und erhebt der Beklagte ohne Widerspruch hiergegen eine Widerklage vor derselben, so genügt dies

auch ohne ausdrücklichen Antrag auf Verhandlung vor der KfH. als selbstverständlicher hierauf gerichteter Willensausdruck. Für den Fall, daß die Widerklage nicht vor die KfH. gehört, vgl. § 105 Abs. 1. War die Klage vor der Civilkammer anhängig, so muß der Beklagte nach §§ 104 Abs. 1, 106 die Verweisung der gegen ihn gerichteten Klage vor die KfH. schon vor seiner Verhandlung zur Sache, also vor der Möglichkeit der Erhebung einer Widerklage (§ 254) in der mündlichen Verhandlung beantragt haben; und es ist darüber vorab zu verhandeln und zu entscheiden. Wird die Verweisung nicht rechtzeitig beantragt oder abgelehnt, so kann er eine Widerklage als solche nur noch zur Verhandlung vor der Civilkammer, bei welcher nun die Klage bleibt, erheben. Ob ein Verweisungsantrag in einer, durch vorbereitenden Schriftsatz angemeldeten Widerklage gestellt ist, bleibt bedeutungslos.

3) Der zweite Satz des Absatz 1 enthält hinsichtlich der Einlassungsfrist, wie das Citat darin ausdrücklich bezeichnet, nur eine Modifikation des ersten Satzes des § 234 CP., also weder des zweiten Satzes (in Meß- und Marktsachen) noch des Abs. 2 für Zustellungen im Auslande.

4) Der Abs. 2 betrifft nicht blos den Fall, wenn das Amtsgericht nachträglich unzuständig geworden ist, sondern durch die Bezugnahme auf § 466 auch den Fall, wenn es schon für die Klage nicht zuständig war. Wenn dies der Fall ist, die Sache vor dem Amtsgerichte bereits eingeleitet ist, und dieses sich unzuständig erklärt, weil die Sache nicht vor das Amtsgericht, sondern vor das Landgericht gehört, so wird, wenn dies Urtheil rechtskräftig ist, dasselbe nach CP. § 11 hinsichtlich der Unzuständigkeit des Amtsgerichts auch für das Landgericht bindend. Sofern in einem solchen Falle der Kläger nicht schon vor dem Amtsgericht die Verweisung an die KfH. beantragt hatte, hat das Amtsgericht den Prozeß nach § 102 vor die Civilkammer des Landgerichts zu verweisen; es ist vor dieser zu verhandeln; der Kläger kann nicht mehr eine Verhandlung vor der KfH. beantragen und es kommen dann in Betreff der (vom Amtsgerichte nicht zu entscheidenden) Frage, ob der Rechtsstreit etwa auf Antrag des Beklagten an die KfH. zu verweisen ist, die §§ 104, 106 zur Anwendung, Prot. CP. S. 500.

Hatte der Kläger vor dem Amtsgerichte die Verweisung vor die KfH. beantragt, so hat das Amtsgericht den Prozeß an diese zu verweisen, und ist vor diese zu laden. Darüber, ob die Sache vor die KfH. gehört, oder von ihr auf Antrag des Beklagten oder von Amtswegen an die Civilkammer zu verweisen ist, hat dann erst die KfH. nach §§ 103, 106 zu entscheiden. Das Amtsgericht hat nicht blos dann, wenn „nach seiner Ansicht" Klage bez. Widerklage unter § 101 fallen, die Verweisung an die KfH. auszusprechen, sondern in jedem Falle, wenn dies beantragt ist, ohne darüber zu entscheiden, ob der Antrag hinsichtlich der Verhandlung vor der KfH. begründet ist. Eine Befugniß, diese Verweisung abzulehnen, ist ihm im § 102 nicht gegeben; ebensowenig eine Befugniß, eine nicht beantragte Verweisung an die Civilkammer auszusprechen. Vielmehr können Abs. 1 u. 2 des § 102, der Ausdrucksweise der Justizgesetze entsprechend, nur dahin verstanden und gelesen werden: die Verhandlung erfolgt vor der KfH., wenn der Kläger dies a) in der Klageschrift und b) in den Fällen der §§ 466, 467 in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgerichte beantragt. Im ursprünglichen Antrage Becker § 50 b, Prot. S. 95, waren diese beiden Sätze auch in einem Absatze verbunden. Ein, wenngleich schon vor dem Amtsgerichte hervorgetretener Widerspruch des Beklagten kann erst vor der KfH. zum Austrag kommen.

In gleicher Weise wie vorstehend, ist zu verfahren, wenn erst nachträglich durch Widerklage, Klageerweiterung oder Feststellungsklage nach § 253 die Unzuständigkeit des Amtsgerichts begründet wird. Für die Prüfung der KfH. (bez. der Civilkammer) wird es allerdings wesentlich, ob im Falle der Erhebung einer Widerklage, Klage und Widerklage vor die KfH. gehören, §§ 103 Abs. 2, 104 Abs. 2, 105 Abs. 1.

Einen Zweifel könnte nur der Fall veranlassen, wenn vor dem Amtsgerichte der Kläger die Verhandlung vor der KfH. und der Beklagte als Widerkläger die Verhandlung vor der Civilkammer beantragen, oder umgekehrt. Das Amtsgericht dürfte indeß dann dem Antrage des Klägers gemäß zu verweisen haben, nicht nur mit Rücksicht auf den Wortlaut des § 102, sondern noch mehr deshalb, weil die Klage das prius und die nothwendige Voraussetzung einer Widerklage ist und die Entscheidung hinsichtlich dieser erst nach der Feststellung der Voraussetzung der Klage zu treffen ist. Vgl. auch § 105 Abs. 1 und § 103 Abs. 2. Die Ansicht von Turnau (a. a. O. I, 469), daß das Amtsgericht die Verweisung nicht an die KfH., sondern nur an das Landgericht auszusprechen hat, führt sachlich zu keiner Differenz, da auch nach der hier vertretenen Ansicht die KfH. als solche durch die Verweisung nicht gebunden wird. Aus dem Urtheile des Amtsgerichts muß aber hervorgehen, daß die Sache vor der KfH. zunächst zur Verhandlung kommen soll, schon damit der Beklagte nicht vor die Civilkammer zu laden befugt ist. Durch den im Abs. 2 bezeichneten Antrag soll die Sache in dieselbe Lage kommen, wie wenn der Antrag schon mit der Klage verbunden gewesen wäre. Dies ist sachgemäß in dem Urtheilstenor auszudrücken.

Der Entscheidung der KfH. bez. der Civilkammer über die örtliche Zuständigkeit wird durch die auf die sachliche Unzuständigkeit gestützte Verweisung des Amtsgerichts (vgl. §§ 466, 467) nicht präjudizirt. Von dem Verhältniß betreffs der Entscheidung über die örtliche Zuständigkeit gilt dasselbe, was für den Fall der Verweisung seitens des Landgerichts an ein Amtsgericht gemäß § 249 in Anm. 1 zu § 249 bemerkt ist.

Die Amtspflicht des Amtsrichters, die Parteien auf seine sachliche Unzuständigkeit aufmerksam zu machen, CP. § 465 Abs. 2, erstreckt sich nicht auf die Grundsätze über die Zuweisung an die eine oder andere Kammer. — Wegen der Kosten der Verweisung seitens des Amtsgerichts vgl. GKG. §§ 30, 28, AnwGebO. § 26.

§ 103.

Wird vor der Kammer für Handelssachen eine vor dieselbe nicht gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer zu verweisen.[1]

Gehört die Klage oder die im Falle des § 467 der Civilprozeßordnung erhobene Widerklage[2] als Klage nicht vor die Kammer für Handelssachen, so ist diese auch von Amtswegen befugt,[3] den Rechtsstreit an die Civilkammer zu verweisen,[4] so lange nicht eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist.[5] Die Verweisung von Amtswegen kann nicht aus dem Grunde erfolgen, daß der Beklagte nicht Kaufmann ist.[6]

E. 38a. P. 95. 96. 530. 531.

1) Ueber das grundsätzliche Verhältniß zwischen KfH. und Civilkammern betreffs der Behandlung der Verweisung vgl. Vorbem. 2 vor § 100. Im § 103 (ergänzt durch § 106) ist der Fall behandelt, wenn in Folge einer bei der KfH. angebrachten Klage oder einer vom Amtsgerichte aus erfolgten Verweisung der Rechtsstreit zunächst vor der KfH. zur Erörterung kommt und die Zuständigkeit streitig wird. Dem Antrage des Beklagten auf Verweisung an die Civilkammer muß stattgegeben werden, wenn die Klage gemäß § 101 nicht vor die KfH. gehört. Darüber, ob letzteres der Fall ist, ist nöthigenfalls, insbesondere auch über eine bestrittene Kaufmannseigenschaft der erforderliche Beweis zu erheben. Der Antrag des Beklagten involvirt die Einrede, daß er vor der angegangenen Gerichtsabtheilung Recht zu nehmen, ablehnen kann. Gehört

die Klage vor die KfH., so ist der Antrag selbst dann zu verwerfen, wenn der Kläger dem Antrag zustimmen sollte, arg. e contr. aus Abs. 1.

Entscheidend ist, ob die Klage so wie sie geltend gemacht wird, vor die KfH. gehört oder nicht. Wird ein Anspruch zugleich auf einen dem § 101 entsprechenden Grund (etwa Nr. 1) und außerdem auf Klaggründe, welche nicht vor die KfH. gehören, gestützt, so kann die Kammer ohne Verzicht des Klägers die letzteren Klagfundamente nicht ignoriren, auch die Klage nicht in verschiedene Theile vor verschiedenen Abtheilungen spalten, sondern muß die gesammte Klage als nicht vor die KfH. gehörig auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer verweisen. Das Trennungsrecht gemäß §§ 136, 137 CP. kann jede Kammer nur behufs getrennter Verhandlung vor ihr selbst üben, da sie über die Thätigkeit einer anderen Kammer außerhalb der Vorschriften der §§ 102 bis 108 nicht disponiren kann. Vgl. nachst. Anm. 4. Zustimmend Turnau a. a. O. **1**, 475.

Der Antrag ist zur Vermeidung der Präklusion gemäß § 106 zeitig zu stellen, wenn nicht, so tritt dem Beklagten gegenüber (indeß nach Abs. 2 nicht rücksichtlich der Befugniß des Gerichts) eine Art stillschweigender Prorogation betreffs der Abtheilung ein. — Im Falle der Verweisung kann die Civilkammer nach § 107 nicht deshalb, weil die Sache doch vor die KfH. gehöre, die Verhandlung ablehnen.

Gehört die Klage nur deshalb nicht vor die KfH., weil sie überhaupt nicht zur sachlichen Zuständigkeit des Landgerichts, sondern des Amtsgerichts gehört, so hat die KfH. ebenso, wie die Civilkammer, den § 249 CP. anzuwenden, sofern dessen Voraussetzungen gegeben sind, und CP. § 11 nicht Anwendung findet.

Für den Fall, daß eine Widerklage vor der KfH. erhoben wird, ist die besondere Bestimmung des § 105 Abs. 1 gegeben.

2) Abs. 2. „Widerklage im Falle des § 467." Gemeint ist eine schon vor dem Amtsgericht erhobene, im § 467 hinsichtlich des Verhältnisses zur amts- und landgerichtlichen Zuständigkeit gekennzeichnete Widerklage, welche, wenn als Klage erhoben, nicht vor die KfH. gehören würde. Die Beschränkung auf „den Fall des § 467" gegen den Wortlaut mit Endemann **1**, S. 113 wegfallen zu lassen, ist kein Grund; über andere Widerklagen disponirt entsprechend § 105. Durch die Verweisung des Amtsgerichts ist die KfH. in ihrer Prüfung der Zugehörigkeit nicht gebunden, Anm. 4 zu § 102.

3) „Von Amtswegen befugt". Diese Befugniß erklären Hauser in seiner Zeitschr. für Reichs- und Landesrecht **3**, 388 ff. und Baron in Busch **1**, 43, 44, für Pflicht, weil die Befugnisse des Richters zugleich Amtspflichten seien, anderenfalls der Maßstab für die Anwendbarkeit einer Befugniß fehle, und der Gesetzgeber der Prorogation an die KfH. abgeneigt sei. Indeß der Gegensatz in den Abs. 1 und 2: „ist zu verweisen" und „ist befugt zu verweisen" bestimmt deutlich, daß für den Abs. 2 eine diskretionäre Befugniß gegeben sein soll; der Abs. 2 bezeichnet die Grenzen der gesetzgeberischen Abneigung gegen solche Prorogationen und die Amtspflicht des Richters besteht darin, daß er von seinem Ermessen einen den Umständen entsprechenden vernünftigen Gebrauch macht. Die Einfachheit oder Schwierigkeit der anwendbaren Rechtsgrundsätze, die größere oder geringere Bedeutung der Sache, auch das Arbeitsverhältniß der Kammern mögen Gründe für bez. gegen die Anwendung der Befugniß sein. So auch Kleiner **1**, 104; Wach im civ. Arch. **62**, 403 und Wach **1**, 367; Planck **1**, S. 43, 44; Endemann **1**, 113; Struckmann-Koch Anm. 4; Thilo S. 158; Keyßner S. 483; Turnau **1**, 473; Löning in Busch **4**, 116.

4) Umgekehrt kann die Civilkammer nicht Sachen, welche vor der KfH. vorgebracht sind, ohne Verweisung seitens derselben vor sich ziehen, da die Befugnisse der Abtheilungen in Beziehung auf die Verhandlung der Sachen auf die in den §§ 103, 104 enthaltenen beschränkt sind; sie kann also auch nicht Sachen, wovon die eine vor der Civilkammer und die andere vor der KfH. schwebt, nach CP. § 138 mit einander verbinden. Ebenso nicht die KfH.; Petersen Anm. 2 zu § 138 CP.; Keyßner a. a. O. S. 483.

5) Die Zeitbeschränkung für die Amts-Befugniß des Abs. 2 bis dahin, daß „eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist", weicht von der nur für Verweisungs anträge, also nicht hier anwendbaren Zeitbestimmung des § 106 ab. Von jener werden die Verhandlungen und Beschlüsse über prozeßhindernde Einreden und über Alles, was noch nicht zur Hauptsache selbst gehört, nicht betroffen. Vgl. Anm. 2 zu CP. § 243; Anm. 3 zu CP. § 247. — Die Befugniß kann unzweifelhaft auch im Versäumnißfalle mit gleicher Beschränkung ausgeübt werden, jedoch nicht mehr nach Erlaß des Versäumnißurtheils und nach eingelegtem Einspruch, da das Versäumnißurtheil die vorherige Verhandlung des Klägers zur Hauptsache voraussetzt und noch mehr ist, als ein „Beschluß". Unter Verhandlung zur Hauptsache ist nicht zu verstehen, daß beide Parteien verhandelt haben müssen; auch macht die Zurückversetzung des Prozesses in die Lage, in welcher er sich vor dem Einspruch befunden hat, § 307 CP., den Erlaß des Versäumnißurtheils nicht ungeschehen (vgl. CP. § 308), bezeichnet vielmehr nur den Umfang der Parteirechte nach eingelegtem Einspruch. (Endemann 1, 113, 114. AM. Turnau a. a. O. 1, 472, 473.)

6) Behufs der Verweisung von Amtswegen soll es als Grund nicht dienen, daß der Beklagte nicht Kaufmann sei. Diese Bezeichnung bezieht sich nur auf das erste Erforderniß des § 101, daß der Beklagte Kaufmann sein muß (Anm. 6 zu § 101), nicht auf die Untersuchung der Frage, ob ein beiderseitiges Handelsgeschäft vorliegt, für welche die Kaufmannsqualität überhaupt an sich nicht entscheidend ist, sondern nur eine Präsumtion begründet (Art. 274, 273 HGB.). Vgl. Turnau 1, 473 ff., Endemann 1, 114, Struckmann-Koch Anm. 5; Keller S. 147.

§ 104.

Wird vor der Civilkammer eine vor die Kammer für Handelssachen gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Kammer für Handelssachen zu verweisen.[1] Ein Beklagter, welcher nicht in das Handelsregister eingetragen ist, kann den Antrag nicht darauf stützen, daß er Kaufmann ist.[2]

Der Antrag ist zurückzuweisen, wenn die im Falle des § 467 der Civilprozeßordnung erhobene Widerklage als Klage vor die Kammer für Handelssachen nicht gehören würde.[3]

Zu einer Verweisung von Amtswegen ist die Civilkammer nicht befugt.[4]

Die Civilkammer ist zur Verwerfung des Antrags auch dann befugt, wenn der Kläger demselben zugestimmt hat.[5]

E. 84. P. 96. 531. 532. Prot. zu CP. 471. 478. 484.

1) Im (§ 104 ergänzt durch § 106) sind alle Fälle behandelt, in welchen die Civilkammer eine vor ihr angebrachte Klage an die KfH. verweisen kann und soll. Den Hauptunterschied vom § 103 bildet hier die Versagung der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen im Abs. 3.

Der erste Satz des Abs. 1 entspricht dem § 103 Abs. 1. Die Zulässigkeit des Antrags ist hier nur durch den zweiten Satz des Abs. 1 beschränkt.

Auch hier ist entscheidend, ob die Klage so wie sie geltend gemacht wird, vor die KfH. gehört, nicht ob eines der mehreren Fundamente desselben Anspruchs vor die KfH. gehören würde, falls es allein geltend gemacht wäre. Die Civilkammer darf bei einer Kumulation von Fundamenten, von welchen eins nicht vor die KfH. gehört, nicht verweisen. Ueber das Trennungsrecht gemäß §§ 136, 137 gilt auch hier das in Anm. 1 zu § 103 Bemerkte.

2) Der im Handelsregister eingetragene Beklagte ist in keiner Weise hinsichtlich des für § 101 Nr. 1 gemäß Anm. 6 und 7 zu § 101 zu begründenden Antrags beschränkt. Durch die Eintragung entsteht für die Kaufmannsqualität eine thatsächliche Vermuthung, welche indeß widerlegt werden kann; ROH. **19**, 38; Keyßner a. a. O. S. 103.

Der nicht eingetragene Beklagte, in welchem Falle sich namentlich die nicht eintragungspflichtigen Minderkaufleute des Art. 10 HGB. befinden, kann die Verweisung an die KfH. um deshalb nicht verlangen, weil er Kaufmann und die Sache daher nach § 101 Nr. 1 Handelssache sei; nach dem Wortlaute selbst dann nicht, wenn der Kläger die Kaufmannsqualität anerkennt; da nur ein Antrag ohne eine solche Begründung zulässig erklärt ist. Eine Prüfung des zweiten Erfordernisses des § 101 Nr. 1 (beiderseitiges Handelsgeschäft) ist für den an sich unzulässigen Antrag des nicht eingetragenen Beklagten überflüssig, während der Eingetragene dasselbe für seinen Antrag nachweisen muß. Es handelt sich hier (umgekehrt, wie § 103 Abs. 2 Satz 2) um den Einwand, daß der Beklagte Kaufmann sei, nicht aber, daß er es nicht sei, was Endemann **1**, 115 vermischt. — Ueber die Verschiedenheit des Einflusses der Nichtregistrirung in den einzelnen Bundesstaaten mit Rücksicht auf HGB. Art. 10 Abs. 3 vgl. Keyßner a. a. O. S. 485 ff.

3) Im Abs. 2 ist die im § 103 Abs. 2 und Anm. 2 zu § 103 bezeichnete, schon vor dem Amtsgerichte vorgebrachte Widerklage gemeint. Durch die Verweisung des Amtsgerichts ist der Beklagte — trotz der Rechtskraft des amtsgerichtlichen Urtheils — mit dem Antrage auf Verweisung der Sache vor die KfH. nicht präjudizirt und die Civilkammer nach Stellung eines solchen Antrages nicht gebunden; Anm. 4 zu § 102. — Ueber das Verfahren betreffs anderer Widerklagen, welche erst vor der Civilkammer erhoben werden, vgl. Anm. 2 zu § 102.

Der Kläger als Widerbeklagter kann (gegen Hauck S. 146) nicht noch nach Abs. 1 die Verweisung an die KfH. beantragen. Die Widerklage bez. im Falle des § 253 die Feststellungsklage ist Bestandtheil desselben Prozesses, für welchen Kläger die Befugniß auf Verhandlung vor der KfH. schon verloren hat, wenn er sie nicht schon in der Klageschrift beantragte, § 102 Abs. 1. Die Bezugnahme von Hauck auf § 105 Abs. 1 ist bei der grundsätzlich verschiedenen Behandlung der Sache bei den Civilkammern und den KfH. nicht zutreffend.

4) In Folge der im Abs. 3 ausgesprochenen Versagung der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen, im Gegensatze zu § 103 Abs. 2, darf eine Verweisung von der Civilkammer an die KfH. überhaupt nur auf einen nach Abs. 1 und 2 zulässigen Antrag des Beklagten erfolgen. — Ueber die Bedeutung der (hier versagten) Befugniß, und über die Nichtbefugniß der Civilkammer, eine vor der KfH. schwebende Sache ohne deren Verweisung vor sich zu ziehen bez. nach CP. § 138 zu verbinden s. Anm. 3, 4 zu § 102.

5) Abs. 4. Wenn die Klage vor die KfH. nach § 101 nicht gehört, der Antrag nach Abs. 1 also nicht begründet ist, so ist die Civilkammer nicht nur nach Abs. 4 befugt, sondern nach Abs. 1 (arg. e contrario) auch verpflichtet, den Antrag ohne Rücksicht auf eine Zustimmung des Klägers zu verwerfen; P. 531. In diesem Falle ist allerdings (abweichend von Anm. 3 zu § 102) die Befugniß eine unbedingte Verpflichtung, weil dem Antrage nach Abs. 1 und 2 nur stattgegeben werden darf, wenn er danach begründet ist. Zustimmend Turnau a. a. O. **1**, 478. AM. Struckmann-Koch Anm. 5; Endemann **1**, 116. Ein Antrag von Goldschmidt, den Abs. 4 zu streichen, weil danach sonst auch die Civilkammer die Verweisung ablehnen könne, wenn die Sache vor die KfH. gehöre, ist im Reichstag abgelehnt. Diese Auslegung Goldschmidt's ist in Verbindung mit Abs. 1, 2 nicht zutreffend. Durch den Abs. 4 soll nur unbedingt verhütet werden, daß nach dem Willen der Parteien Sachen vor die KfH. kommen,

welche nicht dahin gehören; Stenogr. Ber. S. 295—298; Keller S. 149; Hauck S. 160 Anm. 4.

§ 105.[1]

Wird in einem bei der Kammer für Handelssachen anhängigen Rechtsstreite[2] die Klage in Gemäßheit des § 253 der Civilprozeßordnung durch den Antrag auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses erweitert oder eine Widerklage erhoben[3] und gehört die erweiterte Klage oder die Widerklage als Klage nicht vor die Kammer für Handelssachen, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Gegners an die Civilkammer zu verweisen.[4]

Unter der Beschränkung des § 103 Abs. 2 ist die Kammer zu der Verweisung auch von Amtswegen befugt.[5] Diese Befugniß tritt auch dann ein, wenn durch eine Klageänderung ein Anspruch geltend gemacht wird, welcher nicht vor die Kammer für Handelssachen gehört.[6]

E. 84a. P. 96. 533. Prot. zu CP. 501—504.

1) Nach CP. §§ 235, 230 wird der Prozeß schon durch die Zustellung der Ladung vor die KfH. bei dieser anhängig (vgl. die Ausnahme in § 254), mithin schon vor dem Beginn der mündlichen Verhandlung. Die vor dem Amtsgerichte angebrachte und von diesem an die KfH. verwiesene Klage ist schon vor dem Amtsgericht anhängig geworden; und sie gilt bei der rechtskräftigen Verweisung als bei dem Landgerichte bez. der KfH. anhängig, §§ 466 Abs. 2, 467 Abs. 2. Während über die Verweisung dieser anhängig gemachten Klage der § 103 disponirt, bestimmt § 105 für die Fälle, in welchen nachher durch die Anstellung einer sog. Präjudizial-Inzidentklage oder die Anstellung einer Widerklage oder durch Aenderung der Klage ein Anspruch geltend gemacht wird, welcher nicht vor die KfH. gehört. Vgl. CP. §§ 235 Nr. 3, 240 ff., 253, 254.

2) Der Abs. 1 betrifft zwei Fälle neuer, nicht vor die KfH. gehöriger Anträge, wenn

a) ein Feststellungsantrag gemäß § 253 als Klageerweiterung gestellt, oder

b) eine Widerklage erhoben ist.

Für den ersteren Fall ist zur Abwendung des § 105 entscheidend, ob ein Antrag auf eine desfallsige Feststellung im Sinne des § 253 gestellt ist, und ob dieser festzustellende Anspruch nach § 101 vor die KfH. gehört. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob bei Gelegenheit des an sich nach § 101 vor die Kammer gehörigen Anspruchs bez. der Einreden gegen denselben über eine Frage oder einen Anspruch zu entscheiden ist, welcher nicht vor die Kammer gehört. Andererseits ist es bei Statusfragen nicht entscheidend (wie bei Berathung der RK., P. 533. aufgestellt wurde), ob etwa bei streitigem Erbrecht jede Partei das Erbrecht für sich in Anspruch nimmt, oder nur behufs Feststellung der Aktiv- oder Passivlegitimation das Erbrecht des Gegners bez. das eigene bestreitet oder behauptet, — sondern lediglich ob ein Antrag auf Feststellung der Statusfrage gestellt ist. Wenn eine Partei bestreitet, Erbe zu sein, während der Gegner ihn als Erben in Anspruch nimmt, und wenn dann eine oder die andere Partei — was an sich durch § 253 nicht ausgeschlossen ist — den Antrag stellt, die Erbeseigenschaft oder deren Verneinung festzustellen, so würde ein solcher Antrag nicht vor die Handelskammer gehören.

3) Gemeint ist nicht nur eine gemäß § 253 erhobene Widerklage, sondern jede — nicht für die KfH. gehörende — Widerklage; entsprechend dem § 467 CP. Vgl. die gleiche, aber deutlicher ausgedrückte, Zusammenstellung der Voraussetzungen im VE. § 448, ferner im § 448 der eventuellen Subkommissionsanträge, sowie im § 50n des

Antrags Becker (Quelle des § 105). Die Prot. enthalten nichts, was die Absicht einer Aenderung in dieser Beziehung andeutete. Der bei der Berathung ausgesprochenen Absicht (vgl. Vorbem. 2 vor § 100) entspricht auch nur die mögliche Abwehr aller vor die KfH. nicht gehörigen Sachen von derselben. — Hinsichtlich der Widerklage vor der Civilkammer vgl. Anm. 2 zu § 102 und Anm. 3 zu § 104.

4) Für die Zeit des Antrages ist § 106 zu berücksichtigen.

5) Von der Befugniß im Abs. 2 gilt dasselbe, was in Anm. 3 zu § 103 bemerkt ist. Die Beschränkungen sind alle im § 103 Abs. 2 ausgedrückten: a) so lange nicht eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist und b) die Unzulässigkeit des Grundes, daß der Beklagte nicht Kaufmann ist.

6) Die Klageänderung ist nur in Betreff der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen in Abs. 2 erwähnt, und in Abs. 1 in Betreff eines Verweisungsantrages der Parteien nicht erwähnt. Als Klageänderung gilt jedoch nur eine gemäß CP. §§ 235 Nr. 3, 240 ohne Einwilligung des Beklagten unzulässige Aenderung. Vgl. Anm. 4 zu § 235, Anm. 1 zu § 240. Der Beklagte, welcher berechtigt ist, die Einlassung auf die geänderte neue Klage überhaupt abzulehnen, kann dies vor der KfH. natürlich auch aus dem Grunde ablehnen, weil die Sache nicht vor dieselbe gehört. Es wird ihm daher auch das beschränktere Recht einzuräumen sein, zu erklären, daß er sich zwar nicht vor der KfH., aber vor der Civilkammer einlassen wolle und demgemäß die Verweisung an die Civilkammer (in den Zeitgrenzen des § 106) zu beantragen. Dasselbe gilt von einer Klageänderung vor der Civilkammer, wenn die geänderte Klage vor die KfH. gehört. So auch Endemann **1**, 117; Struckmann-Koch Anm. 2; Keller S. 150; Hauck S. 146.

Der § 105 kommt auch dann zur Anwendung, wenn die Sache — vor Anbringung der Widerklage, Klageerweiterung, Präjudizialinzidentklage — von der Civilkammer an die KfH. verwiesen war; denn dadurch wird die Unanfechtbarkeit des die frühere Sachlage betreffenden Verweisungsbeschlusses, § 107, an sich nicht berührt (Hauck S. 147; Turnau a. a. O. **1**, 480).

§ 106.

Der Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits an eine andere Kammer[1)] ist nur vor der Verhandlung des Antragstellers zur Sache zulässig.[2)]

Ueber den Antrag ist vorab zu verhandeln und zu entscheiden.[3)]

E. 84b. P. 95. 96. 430—532.

1) Der § 106 betrifft nur die, gemäß §§ 103—105 zu stellenden Anträge und nicht die, nach § 102 schon früher zu stellenden Anträge des Klägers. Dies ergiebt der Zusammenhang und die Ausdrucksweise. Im § 106 ist vorausgesetzt, daß eine Sache bei einer Kammer (Civilkammer oder KfH.) schon verhandelt wird, und daß es sich dabei um eine Verweisung „an eine andere Kammer" handelt. Auf die Verweisung vom Amtsgerichte an eine Landgerichtskammer (§ 102 Abs. 2) bezieht sich § 106 — und damit auch § 107 — also schon nach dem Wortlaute nicht. Diese Beziehung des § 106 wird durch die Entstehung desselben bestätigt, indem die Redaktionskommission aus den §§ 50b und 50c des Antrags Becker (Quelle der §§ 103, 104) die in denselben enthaltene und im § 50a (Quelle des § 102) nicht enthaltene Nothwendigkeit der Stellung des Antrags vor der Verhandlung herausnahm und im § 106 besonders ausdrückte, so daß sie durch die Stellung des § 106 nun den § 105 mit umfaßt; P. 95, 96, 530—532.

2) Der Präklusivzeitpunkt: „vor der Verhandlung des Antragstellers zur Sache" weicht sowohl von „der Verhandlung zur Hauptsache" im § 103 Abs. 2, und der „Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache" in CP. §§ 243, 247, als

auch von der „Einlassung in eine Verhandlung" in CP. § 43 ab. Der Verweisungsantrag ist zu stellen, bevor der Antragsteller über prozeßhindernde Einreden, über eine Klagezurücknahme oder über eine Klageänderung verhandelt. Die Ablehnung eines Richters und ein Antrag auf Vertagung sind dagegen keine Verhandlung zur Sache, ebensowenig die Verlesung der bloßen Anträge. Vgl. Anm. zu §§ 43, 243, 247, 298, 465, 490.

Der Verweisungsantrag gehört — entsprechend dem Antrage aus § 249 — zu den im Sinne des § 269 schriftlich zu stellenden.

3) Die Vorschrift des Abs. 2 ist von Amtswegen zu beachten, ein besonderer Antrag auf Präjudizialentscheidung ist nicht nöthig. Die Entscheidung über die Verweisung oder Nichtverweisung ist ein „Beschluß" (Anm. 1 zu § 272); sie kann, wenn ein Zwischenstreit unter den Parteien darüber besteht durch „Zwischenurtheil" erfolgen, § 275. Ein selbständiges Angriffs- bez. Vertheidigungsmittel ist die Verweisungseinrede, welche weder die Ablehnung des Anspruchs selbst, noch die Unzuständigkeit des Gerichts, sondern nur die Abtheilungsvertheilung betrifft, nicht. Vgl. Anm. 1 zu § 137 und Vorbem. 2b vor § 119.

Die Entscheidung ist zu verkünden, CP. §§ 294, 281, 283. Eine besondere Ausfertigung oder Zustellung ist zur Verhandlung vor der Kammer, an welche verwiesen wird, nicht nöthig, CP. §§ 283 Abs. 2, 294 Abs. 2 (auch nicht, wenn eine auswärtige Kammer nach GV. § 100 Abs. 2 die Verweisung beschließt, aM. Keller S. 151, 152). Vgl. auch Anm. 3 zu § 107.

Das Verfahren ist frei von Gerichtskosten, GKG. § 47 Nr. 3; wegen der Anwaltsgebühren indeß vgl. AnwGbO. § 23 Nr. 1.

§ 107.

Gegen die Entscheidung über Verweisung eines Rechtsstreits an die Civilkammer oder an die Kammer für Handelssachen findet kein Rechtsmittel statt.[1] Erfolgt die Verweisung an eine andere Kammer, so ist diese Entscheidung für die Kammer, an welche der Rechtsstreit verwiesen wird, bindend.[2] Der Termin zur weiteren mündlichen Verhandlung wird von Amtswegen bestimmt und den Parteien bekannt gemacht.[3]

E. 84c. P. 96. 530—532. Prot. zu CP. 482—484.

1) Im Anschluß an § 106 ist im § 107 die Entscheidung über das Verhältniß zwischen Civilkammer und KfH., §§ 103—106, gemeint, nicht auch die Verweisung seitens des Amtsgerichts, § 102 Abs. 2, worüber in diesem Titel nicht sedes materiae ist, sondern in der CP. §§ 11, 466, 467. Vgl. auch P. 96, 530—532 und P. zur CP. S. 482—484.

Zu den Entscheidungen über die Verweisungen gehört auch die Ablehnung einer beantragten Verweisung. (Zustimmend RG. 24. Mai 1886, JW. S. 225; Turnau **1**, 481, Hans. OLG. 2. Febr. 1880, Wallm. **4**, 219.) Gegen die Nichtanwendung der Befugniß, von Amtswegen zu verweisen, ist nach CP. § 530, da eine mündliche Verhandlung vorausgesetzt ist, eine Beschwerde nicht zulässig.

Der Einspruch ist nicht erwähnt; indeß ist zu berücksichtigen, daß die Verweisung oder Nichtverweisung selbst kein Versäumnißurtheil ist, gegen welches allein Einspruch zulässig ist. Derselbe könnte also nur ein unter Ablehnung der Verweisung auf einen eventuellen Versäumnißantrag erlassenes Versäumnißurtheil in der Sache selbst betreffen, und dann allerdings zufolge CP. § 307 auch die Entscheidung über die Verweisung beseitigen.

Dadurch, daß die Rechtsmittel ausgeschlossen sind, ist auch die Anfechtung inner-

halb der die Sache selbst betreffenden Rechtsmittel, §§ 473, 510, für unzulässig erklärt; Endemann 1, 119.

Die nach einer Verweisung neu angebrachten Ansprüche, Widerklagen bez. Feststellungsklagen ꝛc. sind durch § 107 nicht betroffen. Vergl. Anm. 1, 3 zu § 105.

2) Die Entscheidung wird für diejenige Kammer, an welche der Rechtsstreit verwiesen wird, in demselben Sinne bindend, wie nach CP. § 11 die Entscheidung über die sachliche Unzuständigkeit eines „Gerichts". Nicht die Verweisung wird bindend, sondern die „Entscheidung" darüber, daß im Verhältnisse der beiden Kammern die verweisende Kammer unzuständig und die andere zuständig ist. Der Kammer, an welche verwiesen ist, bleibt es unbenommen, aus anderen Gründen die Unzuständigkeit des Gerichts auszuspechen. Vgl. Anm. zu CP. §§ 11, 249.

3) Satz 3. Die Bestimmung des Termins von Amtswegen, abweichend von CP. § 191, hat von dem Vorsitzenden der Kammer, an welche verwiesen wird und welcher die Verweisung seitens der verweisenden Kammer mitzutheilen ist, zu erfolgen; CP. §§ 127 Abs. 3, 193 Abs. 2. Ueber die Form des „Bekanntmachens" vgl. Vorbem. 1 vor § 191 CP. Die Vorschrift bezweckt, für die Fortsetzung der Sache, einen Partei-Antrag entbehrlich zu machen, schon mit Rücksicht darauf, daß die Verweisung unter Umständen von Amtswegen, §§ 103 Abs. 2, 105 Abs. 2 erfolgt und die Parteien nicht zu mehrfachen Anträgen oder Ladungen genöthigt werden sollen, um die Sache in Gang zu bringen. Vgl. analog für die Verweisung von dem obersten Landesgericht an das Reichtsgericht, EG. zur CP. § 7. Ist die Sache einmal bei der Kammer, an welche verwiesen ist, zur Verhandlung gelangt, so richtet sich der Prozeßbetrieb fernerhin selbstredend nach den allgemeinen Regeln.

§ 108.

Bei der Kammer für Handelssachen kann ein Anspruch in Gemäßheit des § 61 der Civilprozeßordnung nur dann geltend gemacht werden, wenn der Rechtsstreit nach den Bestimmungen des § 101 vor die Kammer für Handelssachen gehört.[1)]

E. 84d. N. 669. 670. P. 533.

1) Die Hauptintervention, § 61, muß gegen beide Parteien erhoben werden und es muß hinsichtlich beider Beklagten die Qualifikation des § 101 vorliegen. Die Vorschrift des § 61 ist hierdurch modifizirt. Wenn ein Dritter gemäß § 690 der Exekution widersprechend klagen will, so kann die Klage schon nach dem allgemeinen Grundsatze des § 101 nur dann bei der KfH. angestellt werden, wenn diese nach § 101 dafür zuständig ist. Vgl. N. 670.

§ 109.

Die Kammern für Handelssachen entscheiden in der Besetzung mit einem Mitgliede des Landgerichts als Vorsitzenden und zwei Handelsrichtern.[1)]

Sämmtliche Mitglieder der Kammer für Handelssachen haben gleiches Stimmrecht.

In Streitigkeiten, welche sich auf das Rechtsverhältniß zwischen Rheder oder Schiffer und Schiffsmannschaft beziehen, kann die Entscheidung durch den Vorsitzenden allein erfolgen.[2)]

E. 84e. P. 96. 532. Prot. zu CP. 473—475. 465.

1) Der Vorsitzende hat alle dem Landgerichts-Vorsitzenden in der CP. eingeräumten Befugnisse. Die Handelsrichter haben alle Rechte der Gerichtsmitglieder, Mot. 139.

Vgl. CP. §§ 127, 130 ff. Bei Entscheidungen dürfen Richter nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken, § 194 Abs. 1. — Für Preußen vgl. Min.-Verf. v. 26. Juli 1879, JMBl. S. 210—214; der Vorsitzende wird vor Beginn des Geschäftsjahres auf dessen Dauer vom Landgerichtspräsidenten bestimmt. Für Elsaß-Lothringen vgl. AG. vom 4. Nov. 1878 § 19 und Ausf.-Verordn. des Reichskanzlers vom 13. Juni 1879 §§ 8—13, GBl. S. 161, v. Möller-Althoff, Sammlung C. S. 28; der Vorsitzende wird vom Reichskanzler bestimmt. Für die anderen Bundesstaaten vgl. Keyßner a. a. O. S. 455—465.

2) Abs. 3 ist behufs der nöthigen Beschleunigung bestimmt. Vgl. Seemannsordn. vom 27. Dez. 1872 § 104. Das Verfahren vor dem Vorsitzenden bleibt ein landgerichtliches und richtet sich nicht nach den Vorschriften über das Verfahren vor dem Amtsgerichte in §§ 456 ff. Es findet daher auch Anwaltszwang statt; über die Berufungen und Beschwerden entscheidet das OLG. (Turnau a. a. O. 1, 485 und Struckmann-Koch Anm. 4, gegen Keyßner.)

§ 110.

Im Falle des § 100 Abs. 2 kann ein Amtsrichter Vorsitzender der Kammer für Handelssachen sein.[1]

E. 84f. Sitz. 169. S. 1—7.

1) Diese Bestimmung ist von der RK. nebst dem Abs. 2 § 100 nachträglich hinzugefügt. Eine Aenderung in dem Verhältnisse zum Landgerichte und im landgerichtlichen Verfahren ist dadurch nicht beabsichtigt. Vgl. Anm. 4 zu § 100; für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 § 46.

§ 111.

Das Amt der Handelsrichter ist ein Ehrenamt.[1]

E. 85. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) Das Amt ist daher unentgeltlich, vgl. §§ 31, 84. Abweichend von Schöffen und Geschworenen, §§ 55, 96, werden den Handelsrichtern auch Reisekosten nicht vergütet, Mot. 65.

§ 112.

Die Handelsrichter werden auf gutachtlichen Vorschlag des zur Vertretung des Handelsstandes berufenen Organs für die Dauer von drei Jahren ernannt;[1] eine wiederholte Ernennung ist nicht ausgeschlossen.

E. 86. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) Die Ernennung soll durch den Träger der Justizhoheit erfolgen. Der Vorschlag der Handelsorgane ist nur gutachtlich und nicht bindend, weil die bei der Wahl der Organe vorkommenden Zufälligkeiten, der Rechtspflege fremde (politische und soziale) Momente, geringe Betheiligung und dergl. zu berücksichtigen sind. Die nähere Feststellung der Organe und der Vorschlagsbestimmungen ist der Landesgesetzgebung vorbehalten, ebenso die Bestimmung über eine obligatorische Verpflichtung zur Uebernahme des Amts als Handelsrichter, Mot. 129—134. Reichsgesetzlich besteht keine Verpflichtung zur Uebernahme; dagegen landesgesetzlich in Hamburg und Bremen.

In Preußen werden die Handelsrichter vom Könige ernannt, vgl. Anm. zu § 6, ebenso in Bayern, AG. Art. 1, und in Württemberg, AG. Art. 21. Im Uebrigen vgl. für Preußen Verf. v. 26. Juli 1879, JMBl. S. 211, 212. Verzeichniß der am 1. April 1888 bestandenen preuß. Handelskammern und kaufmännischen Korporationen in JMBl. 1888 S. 110 ff. Während das gerichtliche Geschäftsjahr in allen Bundesstaaten mit dem Kalenderjahre zusammenfällt (vgl. Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 344), war die Amts-

periode der am 1. Okt. 1879 eingetretenen Handelsrichter bereits am 1. Okt. 1882 abgelaufen, und muß auch fernerhin immer am 1. Okt. ablaufen. In Bremen ist durch Ges. 14. Nov. 1882, GBl. S. 137, die Dienstzeit der Handelsrichter dem Geschäftsjahr (Kalenderjahr) entsprechend geregelt.

§ 113.

Zum Handelsrichter kann jeder Deutsche ernannt werden, welcher als Kaufmann oder als Vorstand einer Aktiengesellschaft in das Handelsregister eingetragen oder eingetragen gewesen ist, das dreißigste Lebensjahr vollendet hat und in dem Bezirke der Kammer für Handelssachen wohnt.[1]

Personen, welche in Folge gerichtlicher Anordnung in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt sind, können nicht zu Handelsrichtern ernannt werden.[2]

E. 87. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) „Deutsche", vgl. Bundesges. vom 1. Juni 1870, BGBl. S. 355. Daß der Deutsche demselben Bundesstaate des Gerichtsbezirks angehört, ist nicht nöthig. Art. 5 Reichsverf.; Mot. 135. — Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte fallen nicht unter den Begriff „Kaufmann" und sind also ausgeschlossen. Im Bezirke der KfH. muß der Ernannte zur Zeit der Ernennung wohnen, eine spätere Aenderung des Wohnsitzes ist unerheblich.

2) Vermögensbeschränkungen im Sinne des Abs. 2 können nur die Befugniß zur Verfügung über das ganze Vermögen betreffen, Entmündigung, Konkurs (vgl. Preuß. AG. zur KO. vom 6. März 1879 §§ 51—53); nicht Arreste, einstweilige Verfügungen ꝛc. betreffs einzelner Vermögensstücke.

§ 114.

An Seeplätzen können Handesrichter auch aus dem Kreise der Schifffahrtskundigen ernannt werden.[1]

E. 88. P. 532. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Zu den Schifffahrtskundigen gehören nicht blos aktive und frühere Schiffskapitäne (Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872 § 2, RGBl. S. 409), sondern auch die Schiffsmannschaft (§ 3 das.), insbesondere Schiffsoffiziere, Steuerleute und andere Techniker. Die Zuständigkeit solcher KfH. ist von denen anderer nicht verschieden, namentlich nicht auf seerechtliche Sachen beschränkt. (Turnau a. a. O. S. 492.)

§ 115.

Die Handelsrichter sind vor ihrem Amtsantritte auf die Erfüllung der Obliegenheiten des ihnen übertragenen Amts eidlich zu verpflichten.[1]

E. 89. P. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Vgl. Reichsbeamtenges. vom 31. März 1873 § 3. Art und Norm der Vereidung ist der Landesgesetzgebung überlassen; Mot. 136. In Preußen haben sie den Diensteid der Staatsbeamten zu leisten; Just.-Min.-Verf. vom 29. Mai 1884, JMBl. S. 108.

§ 116.

Die Handelsrichter haben während der Dauer ihres Amts in Beziehung auf dasselbe alle Rechte und Pflichten richterlicher Beamten.[1]

E. 90. P. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Auch die für Richter bestehenden Disziplinarvorschriften sind durch § 116 für

Handelsrichter anwendbar erkärt; indeß nur die materiellen Pflichten, also auch insoweit die Vorschriften das außeramtliche Verhalten betreffen; Mot. 136, 137; P. zur CP. § 495. Die Vorschriften der §§ 2—9, also auch § 8 betreffs des Verfahrens, sind dagegen nach § 11 für Handelsrichter nicht anwendbar. In Betreff des Verfahrens vgl. Anm. 2 zu § 117, bez. der Dienstaufsicht in Preußen § 78 AG.

Die Redaktions-Kommission hatte noch eine besondere Bestimmung, § 92b, dahin vorgeschlagen: „die Handelsrichter haben auch nach dem Ablaufe ihrer Amtszeit über einen Antrag auf Berichtigung des Urtheils mitzuwirken". Vgl. Abänderung zur Zusammenstellung Nr. 5. Dies wurde jedoch, als den Verhältnissen der in gleicher Lage befindlichen pensionirten und emeritirten Richter nicht entsprechend abgelehnt; Sitz. 169 S. 7.

§ 117.

Ein Handelsrichter ist seines Amts zu entheben, wenn er eine der für die Ernennung erforderlichen Eigenschaften nachträglich verliert.[1)]

Die Enthebung erfolgt durch den ersten Civilsenat des Oberlandesgerichts nach Anhörung des Betheiligten.[2)]

E. 91. P. 433. Prot. zu CP. 495.

1) Im Abs. 1 ist ein besonderer Grund bestimmt, aus welchen ein Handelsrichter seines Amtes enthoben werden soll. Die Vorschrift bedeutet aber nicht, daß nur aus diesem Grunde eine Enthebung erfolgen darf. Vielmehr kann sie auch aus einem der allgemeinen Gründe erfolgen, welche für die Enthebung jedes Richters maßgebend sind, Anm. zu § 116. — Auf seinen eigenen Antrag entbunden zu werden, ist für den Handelsrichter nur durch die Organe möglich, welche ihn ernennen; Mot. 137.

2) Im Abs. 2 ist für jede unfreiwillige Entlassung (Enthebung) nur die zuständige Behörde und die Nothwendigkeit der Anhörung des Betheiligten vorgeschrieben. Ueber die sonstigen Grundsätze des Verfahrens ist reichsgesetzlich nichts bestimmt; vgl. Anm. zu § 116; dies bleibt also der Landesgesetzgebung überlassen. Vgl. für Preußen Turnau a. a. O. S. 493, 494.

§ 118.

Ueber Gegenstände, zu deren Beurtheilung eine kaufmännische Begutachtung genügt, sowie über das Bestehen von Handelsgebräuchen kann die Kammer für Handelssachen auf Grund eigener Sachkunde und Wissenschaft entscheiden.[1)]

E. 92 a.

1) Aus § 451 BE. der CP. herübergenommen; eine Anwendung der Grundsätze der CP. über Sachverständigenbeweis. Vgl. Vorbem. vor CP. § 367. Die Kammer kann auch Sachverständige vernehmen.

Unter den „Handelsgebräuchen" im Sinne des § 118 sind die Geschäftsüblichkeiten im Sinne der Art. 278, 279 HGB. zur Auslegung dienend, im Gegensatze zu dem im Art. 1 HGB. gemeinten Handelsgewohnheitsrechte (vgl. ROH. **6**, 368; **16**, 36; Behrend Handelsrecht **1**, 78 ff. und die dort angeführte Literatur) zu verstehen; nicht auch das letztere, wie Struckmann-Koch Anm. 2 meinen. Daß das Gewohnheitsrecht im Art. 1 ebenfalls mit dem Wortlaute „Handelsgebräuche" bezeichnet ist, kann nicht entscheidend sein. Für die Feststellung des Gewohnheitsrechts ist CP. § 265 sedes materiae und sind die Gründe der Anm. zu § 265 maßgebend. Sie führen allerdings ebenfalls dazu, daß die KfH. darüber auf Grund eigener Wissenschaft entscheiden kann, indeß auch jedes andere Gericht hat diese Befugniß. Der Unterschied ist für die Revisions-Instanz wesentlich, da die Feststellung des Gewohnheitsrechts nicht

zum thatsächlichen Sachverhältnisse (vgl. § 504 Abs. 2) gehört, sondern ein „Gesetz" betrifft, § 512, dessen Verletzung ein Revisionsgrund sein kann. Vgl. Keyßner a. a. O. S. 489, 503.

Sowohl für § 119 und CP. § 265, als auch für die Gerichtsoffenkundigkeit gemäß CP. § 264 ist vorauszusetzen, daß für das „Gericht", also alle Richter, das Bekanntsein bez. die Wissenschaft vorliegt. Vgl. Keyßner a. a. O. S. 488 Anm. 144. — Sowohl die Begutachtung, als auch die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Handlungsgebräuchen kann in der Berufungsinstanz Gegenstand selbständiger Prüfung werden. Das Berufungsgericht ist an die Entscheidung der KfH. nicht gebunden, indeß auch nicht gehindert, sie als Moment für seine eigene Ueberzeugung zu benutzen, **RG. 2,** 384; **10,** 92.

Achter Titel.

Oberlandesgerichte.

Während die Landgerichte über die Berufung gegen die Endurtheile der Amtsgerichte in zweiter und letzter Instanz entscheiden, § 71, und gegen diese Urtheile der Landgerichte ein weiteres Rechtsmittel nicht gegeben ist, entscheiden — abgesehen von der Zuständigkeit in Strafsachen — die Civilsenate der Oberlandesgerichte in Civilstreitsachen über die Berufung gegen die Endurtheile der Landgerichte und über die Beschwerden gegen Entscheidungen der Landgerichte. Unter den Endurtheilen und Entscheidungen der Landgerichte sind auch diejenigen der landgerichtlichen KfH. einbegriffen; Anm. 2 zu § 100. Eine Zuziehung kaufmännischer Handelsrichter zur Entscheidung zweiter Instanz in den Prozessen der KfH. findet nicht statt.

Die innerhalb des Bezirks eines Oberlandesgerichts zugelassenen Rechtsanwälte bilden eine Anwaltskammer, welche am Orte desselben ihren Sitz hat; RAO. § 41. — Vgl. Uebersicht der Oberlandesgerichte in Pfafferoth Jahrb. 1884 S. 62 ff. Für Preußen: Sitze und Bezirke im Ges. vom 4. März 1878; Ergänzungen zu §§ 119—124 im preuß. AG. vom 24. April 1878 §§ 47—57.

---

§ 119.

Die Oberlandesgerichte werden mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Senatspräsidenten und Räthen besetzt.

E. 93. P. 389. 666.

§ 120.

Bei den Oberlandesgerichten werden Civil- und Strafsenate gebildet.

E. 94. P. 389. 666.

§ 121.

Die Bestimmungen der §§ 61—68 finden mit der Maßgabe Anwendung, daß zu dem Präsidium stets die beiden ältesten Mitglieder des Gerichts zuzuziehen sind.[1)]

E. 94a. P. 509. 666. 667.

1) Die §§ 121, 122 sind von der RK. in Folge der bei der Berathung zum Tit. 5 aufgestellten Grundsätze aufgenommen. Vgl. Vorbem. 2 vor § 58 und Anm. zu §§ 61—68.

§ 122.

Zu Hülfsrichtern dürfen nur ständig angestellte Richter berufen werden.[1)]

E. 94 b. P. 666. 667.

1) Vgl. Anm. zu §§ 10, 69. — In Preußen sind Amtsrichter und Landrichter verpflichtet, bei ihrem Oberlandesgerichte die Vertretung eines Richters für einzelne Sitzungen oder Geschäfte zu übernehmen. Die Einberufung erfolgt durch den Präsidenten des OLG. nach einer (während der Gerichtsferien indeß nicht maßgebenden) jährlich vor Beginn des Geschäftsjahres durch das Präsidium des OLG. festzusetzenden Reihenfolge, und ist nur statthaft, wenn die Vertretung durch ein Mitglied des OLG. nicht möglich ist; AG. vom 24. April 1878 § 48.

§ 123.

Die Oberlandesgerichte sind zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel:

1. der Berufung gegen die Endurtheile der Landgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten;[1)]
2. der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in der Berufungsinstanz;
3. der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in erster Instanz, sofern die Revision ausschließlich auf die Verletzung einer in den Landesgesetzen enthaltenen Rechtsnorm gestützt wird;
4. der Beschwerde gegen Entscheidungen der Landgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten;[2)]
5. der Beschwerde gegen strafrichterliche Entscheidungen erster Instanz, soweit nicht die Zuständigkeit der Strafkammer begründet ist, und gegen Entscheidungen der Strafkammern in der Beschwerdeinstanz und Berufungsinstanz.[3)]

E. 95. P. 389. 667. 668. 720. P. zu St.P. 773. 1105—1108.

1) Nr. 1 und 4: „Landgerichte" einschließlich der KfH.; § 100.

2) Nr. 4: In allen Fällen der §§ 160, 183 auch gegen amtsrichterliche Entscheidungen.

3) Außer § 123 sind die OLG. — abgesehen von der StPO. § 170 — noch reichsgesetzlich zuständig: für die Bestimmung des zuständigen Gerichts bez. bei Ablehnungen von Richtern, CP. §§ 36, 45; für die Amtsenthebung eines Handelsrichters nach GV. § 117 Abs. 2; für Beschwerden betreffend Rechtshülfe nach GV. § 160; für Beschwerden über Ordnungsstrafen nach GV. §§ 179, 180, 182 gemäß § 183 Abs. 3; für Beschwerden im ehrengerichtlichen Verfahren gegen Rechtsanwälte und für Aufhebung gesetzwidriger Beschlüsse oder Wahlen der Anwaltskammer oder ihres Vorstandes nach RAO. §§ 89, 59 Abs. 2; ferner der Präsident des OLG. für die Aufsicht und Beschwerden über den Geschäftsbetrieb des Vorstandes der Anwaltskammer, RAO. § 59 Abs. 1.

In Preußen sind die OLG. (vgl. Vorbem. vor § 1) und zwar die Civilsenate nach AG. vom 24. April 1878 §§ 49, 57 ferner zuständig für:

1. „alle Angelegenheiten, für welche bisher die Appellationsgerichte, als Gerichte erster Instanz zuständig waren, vorbehaltlich der im § 29 enthaltenen Vorschriften", d. h. vorbehaltlich der durch § 29 den Amtsgerichten oder nach Bestimmung des Justiz-

ministers einem Landgerichte übertragenen Verwaltung oder Beaufsichtigung von Stiftungen; also zuständig für: Lehns- und Familienfideikommißsachen im Bezirke des ALR., Ges. vom 5. März 1855 § 2, Adoptionsbestätigungen im Bezirke des vorm. App.-Ger. Cöln, Kontrolle bei Domänenveräußerungen, nichtstreitige Rechtsangelegenheiten der Standesherren und ihrer Familien;

2. die bisher zur Zuständigkeit des Kreisgerichts in Ratzeburg gehörenden Familienfideikommißsachen;
3. die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel in den Angelegenheiten, welche nach den Vorschriften „dieses Gesetzes" (des preuß. AG.) „in erster Instanz zur Zuständigkeit der Landgerichte gehören." (Vgl. vollständige Angabe in den Mot. zum Entw. des preuß. AG. S. 61—63). Außerdem
4. für die Amtsenthebung eines Schiedsmannes, Schiedsm.-Ordn. vom 29. März 1879 § 9;
5. das Kammergericht zu Berlin (abgesehen von Strafsachen AG. § 50) nach AG. § 51 ausschließlich für die durch das AG. §§ 40, 51 bestimmte weitere Beschwerde;
6. ferner der Präsident des OLG. für die Aufsicht über das OLG. und die Gerichte seines Bezirks.

Ueber die Zuständigkeit des OLG. zu Colmar als Kassationshof vgl. elsaß-lothr. AG. § 22 und v. Möller-Althoff, Samml. C. S. 26 Anm. 10. Für Bayern vgl. AG. vom 23. Febr. 1879, Art. 36—41; für Württemberg AG. Art. 14—16.

§ 124.

Die Senate der Oberlandesgerichte entscheiden in der Besetzung von fünf Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.[1]

E. 96. P. 389. 668.

1) Vgl. § 194.

Neunter Titel.

Reichsgericht.

1) Das Reichsgericht entscheidet kraft der Justizhoheit des Reichs (Anm. 1 zu § 15) in höchster Instanz in Civil- und Strafsachen. Bei der praktischen Unausführbarkeit, in allen Sachen eine reichsgerichtliche Entscheidung zuzulassen, ist indeß für einen großen Theil der verhältnißmäßig unbedeutenderen Sachen die Funktion als letzte Instanz durch die Gestaltung der Rechtsmittel theils den Landgerichten, theils den Oberlandesgerichten übertragen. Für die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten namentlich wird über Beschwerden gegen die Amtsgerichte von den Landgerichten und über Beschwerden gegen die Landgerichte von den Oberlandesgerichten in letzter Instanz entschieden, insofern nicht eine weitere Beschwerde in Folge eines neuen selbständigen Beschwerdegrundes zulässig ist (CP. § 531). Ueber die Berufung gegen Endurtheile der Amtsgerichte entscheiden die Landgerichte in letzter Instanz, und über die Berufung gegen Endurtheile der Landgerichte entscheiden die Oberlandesgerichte als letzte Instanz in denjenigen Rechtsstreitigkeiten, in welchen nach CP. §§ 508, 509 eine Revision nicht zulässig ist.

Ueber die Zulässigkeit eines landesgesetzlichen höchsten Gerichtshofes vgl. EG. z. GV. §§ 8, 10.

2) Für die Verhältnisse der Mitglieder des Reichsgerichts sind die für alle Richter in §§ 1—9 gegebenen Vorschriften gültig. Daneben sind in §§ 126—134 besondere Vorschriften für sie gegeben. Eine Disziplinargesetzgebung und ein Amtsstrafverfahren

— welche nur durch die Reichsgesetzgebung eingeführt werden könnten, — bestehen für die Mitglieder des Reichsgerichts nicht, und sind für entbehrlich gehalten; Mot. 144, 145. Das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, RGBl. S. 61—90, ist für sie zwar im Uebrigen anwendbar, § 1; dagegen waren die Bestimmungen dieses Gesetzes über die Versetzung in ein anderes Amt, über einstweilige oder zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, über Disziplinarbestrafung, vorläufige Dienstenthebung, Pensionirung und Verlust der Pension schon für die Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts unanwendbar erklärt, § 158 a. a. O. Für dieselben waren im Gesetze vom 12. Juni 1869 über Errichtung des Bundes-Oberhandelsgerichts, BGBl. S. 201 §§ 23—26, besondere Bestimmungen gegeben, und diese sind im Wesentlichen im GV. §§ 128—131 aufgenommen.

Vgl. Uebergangsbestimmungen im EG. z. GV. §§ 14—17, 19, 20 und hinsichtlich der Rechtsanwälte RAO. §§ 98—102, 113. Der Aufwand für das Reichsgericht ist aus der Reichskasse zu bestreiten, und zu derselben fließen die Kosten für die Geschäfte des Reichsgerichts; Mot. S. 155.

---

§ 125.

Der Sitz des Reichsgerichts wird durch Gesetz bestimmt.[1]

E. 97. P. 390. 391. 510. 668. Reichstagssitz. v. 28. Novbr. 1876. Reichstagssitz. v. 11. April 1877.

1) Reichsgesetz vom 11. April 1877, RGBl. S. 415:

„§ 1. Auf denjenigen Bundesstaat, in dessen Gebiet das Reichsgericht seinen Sitz hat, findet § 8 des EG. zum GV. keine Anwendung. § 2. Das Reichsgericht erhält seinen Sitz in Leipzig".

§ 126.

Das Reichsgericht wird mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Senatspräsidenten und Räthen besetzt.[1]

E. 98. P. 391. 668.

1) Laut Erlaß des Reichskanzlers v. 27. Sept. 1879, Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 375 (vgl. § 132) wurden fünf Civilsenate und drei Strafsenate gebildet. Seit 1. April 1884 ist ein vierter Straf-Senat gebildet. Gegenwärtig (1888) bestehen 6 Civilsenate und 4 Strafsenate mit 9 Senatspräsidenten und 69 Räthen. Vgl. Geschäftsordnung des Reichsgerichts v. 25. Juli 1886, Busch **10**, 442. Geschäftsvertheilung vgl. JW. 1887 S. 9—11. (Daneben bestanden bis 1. Juli 1883 die zufolge EG. § 16 und Kaiserl. Verordn. v. 27. Sept. 1879, RGBl. S. 299, gebildeten Hülfssenate.)

§ 127.

Der Präsident, die Senatspräsidenten und Räthe werden auf Vorschlag des Bundesraths von dem Kaiser ernannt.[1]

Zum Mitgliede des Reichsgerichts kann nur ernannt werden, wer die Fähigkeit zum Richteramte in einem Bundesstaate erlangt[2] und das fünfunddreißigste Lebensjahr vollendet hat.

E. 99. P. 391—395. 510. 668.

1) Vgl. § 3 Ges. vom 12. Juni 1869, RGBl. S. 201 und § 1 Reichsbeamten-Ges. vom 31. März 1873. Anträge in der RK., die Worte: „auf Vorschlag des Bundesraths, zu streichen, bez. durch: „nach Anhörung des Bundesraths" zu ersetzen, wurden abgelehnt. Der Kaiser ist nicht verpflichtet, den vom Bundesrath Vorgeschlagenen zu ernennen, sondern kann die Ernennung ablehnen. Es würde nicht ein „Vorschlag",

sondern eine Entscheidung des Bundesraths sein, wenn dessen Designirter ernannt werden müßte. Andererseits kann der Kaiser Keinen ernennen, welchen der Bundesrath nicht vorgeschlagen hat; P. 391—395.

2) Also einschließlich der ordentlichen öffentlichen Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität nach § 4. Die für alle deutschen Richter anwendbaren §§ 4, 6—9 gelten auch für die Mitglieder des Reichsgerichts. Sie sind Reichsbeamte und unterliegen dem Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 (§ 1), soweit dasselbe nicht für sie im § 158 des Ges. vom 31. März 1873 schon unanwendbar erklärt ist.

§ 128.

Ist ein Mitglied zu einer Strafe wegen einer entehrenden Handlung oder zu einer Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer rechtskräftig verurtheilt, so kann dasselbe durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts seines Amts und seines Gehalts für verlustig erklärt werden.

Vor der Beschlußfassung sind das Mitglied und der Ober-Reichsanwalt zu hören.[1]

E. 100. P. 395. 668.

1) Entsprechend dem § 23 Ges. vom 12. Juni 1869.

§ 129.

Ist wegen eines Verbrechens oder Vergehens das Hauptverfahren gegen ein Mitglied eröffnet, so kann die vorläufige Enthebung desselben von seinem Amte nach Anhörung des Ober-Reichsanwalts durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts ausgesprochen werden.

Wird gegen ein Mitglied die Untersuchungshaft verhängt, so tritt für die Dauer derselben die vorläufige Enthebung von Rechtswegen ein.

Durch die vorläufige Enthebung wird das Recht auf den Genuß des Gehalts nicht berührt.[1]

E. 101. P. 395. 396. 668.

1) § 129 entspricht dem § 24 Gesetz vom 12. Juni 1869. Ein Antrag, die Haft nur auf Beschluß der Strafkammer des Reichsgerichts zulässig zu erklären, wenn nicht Ergreifung auf frischer That vorliegt, ist abgelehnt. Es sollen die allgemeinen Vorschriften gelten; P. 395, 396

Ueber die vorläufige Enthebung vgl. Anm. 3, 6 zu § 8. „Von Rechtswegen" in Abs. 2 hat dieselbe Bedeutung, wie „kraft Gesetzes" in § 8 Abs. 2.

§ 130.

Wenn ein Mitglied durch ein körperliches Gebrechen oder durch Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zur Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig wird, so tritt seine Versetzung in den Ruhestand gegen Gewährung eines Ruhegehalts ein.

Das jährliche Ruhegehalt beträgt bis zur Vollendung des zehnten Dienstjahres $^{20}/_{60}$ des Gehalts; es erhöht sich mit der Vollendung eines jeden folgenden Dienstjahres und bis zur Volleudung des fünfzigsten Dienstjahres um je $^{1}/_{60}$ des Gehalts.

Bei Berechnung der Dienstzeit wird die Zeit mitgerechnet, während

welcher das Mitglied sich im Dienste des Reichs oder im Staats- oder Gemeindedienste eines Bundesstaates befunden oder in einem Bundesstaate als Anwalt, Advokat, Notar, Patrimonialrichter oder als öffentlicher Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität fungirt hat.[1]

E. 102. P. 396. 668.

1) § 130 entspricht dem § 25 Abs. 1—3 Ges. vom 12. Juni 1869.

§ 131.

Wird die Versetzung eines Mitgliedes in den Ruhestand nicht beantragt, obgleich die Voraussetzungen derselben vorliegen, so hat der Präsident die Aufforderung zu erlassen, binnen einer bestimmten Frist den Antrag zu stellen. Wird dieser Aufforderung nicht Folge geleistet, so ist die Versetzung in den Ruhestand durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts auszusprechen.

Vor der Beschlußfassung sind das Mitglied und der Ober-Reichsanwalt zu hören.[1]

E. 103. P. 369. 669.

1) Vgl. § 25 Abs. 4 Ges. vom 12. Juni 1869. Das Mitglied soll nicht blos durch die „Aufforderung" des Abs. 1, sondern auch nach dem Vortrage des Ober-Reichsanwalt gehört werden; P. 669. Vgl. Uebergangsbestimmung im EG. 19.

§ 132.

Bei dem Reichsgerichte werden Civil- und Strafsenate gebildet. Die Zahl derselben bestimmt der Reichskanzler.[1]

E. 104. P. 396. 399—404. 510. 669.

1) Satz 2 ist Zusatz der RK. Ein Antrag, für Strafsachen und „für jedes größere Rechtsgebiet der Civilrechtspflege" besondere Abtheilungen zu bilden, die Mitglieder durch die Anstellung den Abtheilungen zuzuweisen, ohne ihre Zustimmnng nicht in eine andere Abtheilung zu versetzen, und die den einzelnen Senaten der Abtheilungen zuzuweisenden Sachen geographisch abzugrenzen, wurde abgelehnt. Vgl. Anm. zu § 126.

§ 133.

Die Bestimmungen der §§ 61—68 finden mit der Maßgabe Anwendung, daß zu dem Präsidium die vier ältesten Mitglieder des Gerichts zuzuziehen sind.[1]

E. 105a. P. 389. 390. 396. 510. 669. Sitz. 171. S. 1. Sitz. 172. S. 10.

1) Vgl. Anm. zu §§ 61—68 und EG. §§ 10, 26, 20.

§ 134.

Die Zuziehung von Hülfsrichtern ist unzulässig.[1]

E. 105b. P. 389. 390. 510. 669. Reichstagssitz. v. 23. Nov. 1876.

1) Zusatz der RK., vgl. §§ 69, 122 und EG. §§ 10, 16.

§ 135.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ist das Reichsgericht[1] zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel:

1. der Revision gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte;
2. der Beschwerde gegen Entscheidungen der Oberlandesgerichte.[2]

E. 106. P. 396. 669.

1) Vgl. die Zulassung von obersten Landesgerichten an Stelle des Reichsgerichts, § 8 EG. zum GV., §§ 7, 8 EG. zur CP., Anm. 1 zu Tit. 9.

Das Reichsgericht als das oberste Gericht über den obersten Landesgerichten hat auch die Bestimmung des zuständigen Gerichts im Falle des § 36 CP. zu treffen, selbst wenn ein oberstes Landesgericht eingerichtet ist; § 9 EG. der CP.

2) „Beschwerde" einschließlich der „weiteren" Beschwerde, soweit sie zulässig ist. CP. § 531.

Sonstige Bestimmungen über die Zuständigkeit des Reichsgerichts sind noch enthalten in GV. § 160; EG. §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 2, 11 Nr. 2, 15, 17 Abs. 1; CP. § 36; EG. zur CP. §§ 6, 7, 9; Ges. über Konsulargerichtsbarkeit v. 10. Juli 1879; Ges. v. 16. Juni 1879, RGBl. S. 157; Verordnungen v. 26. Sept. 1879, RGBl. S. 287—298; Ges. v. 14. März 1881 (betr. Hamburg), RGBl. S. 37; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 369—373; Reichsstempelgesetz § 22a in der Fassung des Ges. vom 29. Mai 1885, RGBl. S. 176.

§ 136.

In Strafsachen ist das Reichsgericht zuständig:

1. für die Untersuchung und Entscheidung in erster und letzter Instanz in den Fällen des Hochverraths und des Landesverraths, insofern diese Verbrechen gegen den Kaiser oder das Reich gerichtet sind;
2. für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in erster Instanz, insoweit nicht die Zuständigkeit der Oberlandesgerichte begründet ist, und gegen Urtheile der Schwurgerichte.

In Strafsachen wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fließender Abgaben und Gefälle ist das Reichsgericht auch für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in der Berufungsinstanz zuständig, sofern die Entscheidung des Reichsgerichts von der Staatsanwaltschaft bei der Einsendung der Akten an das Revisionsgericht beantragt wird.

E. 107. P. 396. 397. 669—674. 719. 720. **Reichstagssitz. v. 26. Nov. 1876.**

§ 137.

Will in einer Rechtsfrage ein Civilsenat von der Entscheidung eines andern Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines anderen Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate abweichen, so ist über die streitige Rechtsfrage im ersteren Falle eine Entscheidung der vereinigten Civilsenate, im letzteren Falle eine solche der vereinigten Strafsenate einzuholen.

Einer Entscheidung durch das Plenum bedarf es, wenn ein Civilsenat von der Entscheidung eines Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate, oder ein Senat von der früher eingeholten Entscheidung des Plenum abweichen will.

Die Entscheidung der Rechtsfragen durch die vereinigten Senate oder das Plenum ist in der zu entscheidenden Sache bindend. Sie erfolgt in allen Fällen ohne vorgängige mündliche Verhandlung.

Vor der Entscheidung der vereinigten Strafsenate oder derjenigen des Plenums, sowie in Ehe- und Entmündigungssachen ist der Ober-Reichsanwalt mit seinen schriftlichen Anträgen zu hören.

Soweit die Entscheidung der Sache eine vorgängige mündliche Verhandlung erfordert, erfolgt dieselbe durch den erkennenden Senat auf Grund einer erneuten mündlichen Verhandlung, zu welcher die Prozeßbetheiligten von Amtswegen unter Mittheilung der ergangenen Entscheidung der Rechtsfrage zu laden sind.[1)]

E. 108. P. 397. 398. 677.

1) Die vorstehende Fassung des § 137 ist durch das Reichsges. v. 17. März 1886, RGBl. S. 61 bestimmt. Im GV. lautete § 137:

„Will ein Civilsenat in einer Rechtsfrage von einer früheren Entscheidung eines anderen Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate abweichen, so hat derselbe die Verhandlung und Entscheidung der Sache vor die vereinigten Civilsenate zu verweisen.

Die Verweisung erfolgt an die vereinigten Strafsenate, wenn ein Strafsenat in einer Rechtsfrage von einer früheren Entscheidung eines anderen Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate abweichen will."

Vgl. Mot. zum Ges. v. 17. März 1886 in Busch **9**, 537—543; Berathung in Busch **10**, 170. Die Abs. 1, 2, 3, 5 des § 137 sind nach dem ursprünglichen Regierungsvorschlage unverändert angenommen; Abs. 4 ist vom Reichstage hinzugefügt. Vgl. § 13 der Geschäftsordn. des Reichsgerichts v. 25. Juli 1886 (s. Anm. zu § 126). Die Erweiterung des früheren § 137 ist beschlossen, um die Entscheidung für alle streitigen Rechtsfragen durch das Plenum auch dann zu ermöglichen, wenn ein Civilsenat von Entscheidungen der Strafsenate oder ein Strafsenat von Entscheidungen der Civilsenate abweichen will. Das Gesetz ist mit dessen Erlaß sofort anwendbar geworden, **RG. 16**, 398, 399.

Für Abweichungen eines Civilsenats in thatsächlichen Fragen („Rechtsfrage" vgl. CP. §§ 511, 512) ebenso für Abweichungen von einer früheren Entscheidung desselben Senats sind die Voraussetzungen der Abs. 1 und 2 nicht vorhanden.

Die vereinigten Civilsenate bez. das Plenum haben selbständig darüber zu entscheiden, ob die Voraussetzungen für ihre Entscheidung vorhanden sind. Sind sie der Ansicht, daß eine Abweichung gemäß Abs. 1, 2 nicht vorliegt, so sind sie durch das Gesetz an die Ansicht des verweisenden Senats hierüber nicht gebunden und haben die Sache an diesen zurückzuverweisen; Struckmann-Koch Anm. 5; Löwe Anm. 6. AM. Thilo S. 190 Anm. 2.

Die Vorschrift des § 137 ist indeß nur Dienstvorschrift für das Reichsgericht; die Parteien haben kein prozessualisches Parteienrecht auf deren Befolgung und kein Rechtsmittel gegen ein unter Nichtbeobachtung des § 137 ergangenes Urtheil des Reichsgerichts, insbesondere auch nicht die Nichtigkeitsklage aus § 642 Nr. 1, da die „Besetzung des erkennenden Gerichts" hier nicht in Frage ist. Vgl. auch Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann **1**, 135.

Sind die Voraussetzungen der Abs. 1 oder 2 gegeben, so soll abweichend vom früheren § 137 nur die Entscheidung der Rechtsfrage durch die vereinigten Senate bez. das Plenum erfolgen, welche dann für die demnächstige Entscheidung der Sache (Abs. 5) bindend ist. Vgl. die dem § 137 entsprechende Einholung einer Plenar-Entscheidung des preuß. Oberverwaltungsgerichts gemäß preuß. Ges. v. 27. Mai 1888, GS. S. 226.

Die vereinigten Civil-Senate entscheiden nach dem Ges. vom 14. März 1881 (RGBl. S. 37) auch die ihm durch Art. 71 Nr. 1 und Art. 76 der Verfassung der freien und Hansestadt Hamburg vom 13. Okt. 1879 zugewiesenen Streitfragen zwischen Senat und Bürgerschaft.

§ 138.

Der erste Strafsenat des Reichsgerichts hat bei den im § 136 Nr. 1 bezeichneten Verbrechen diejenigen Geschäfte zu erledigen, welche im § 72 Abs. 1 der Strafkammer des Landgerichts zugewiesen sind.

Das Hauptverfahren findet vor dem vereinigten zweiten und dritten Strafsenate statt.

E. 109. P. 398. 677.

§ 139.

Zur Fassung von Plenarentscheidungen[1] und von Entscheidungen der vereinigten Civil- und Strafsenate, sowie der beiden vereinigten Strafsenate ist die Theilnahme von mindestens zwei Drittheilen aller Mitglieder mit Einschluß des Vorsitzenden erforderlich.

Die Zahl der Mitglieder, welche eine entscheidende Stimme führen, muß eine ungerade sein. Ist die Zahl der anwesenden Mitglieder eine gerade, so hat derjenige Rath, welcher zuletzt ernannt ist, und bei gleichem Dienstalter derjenige, welcher der Geburt nach der jüngere ist, oder, wenn dieser Berichterstatter ist, der nächst ältere kein Stimmrecht.[2]

E. 110. P. 398. 677.

1) Als Plenum entscheidet das Reichsgericht in inneren Angelegenheiten nach §§ 128, 129, 131, 141 und über streitige Rechtsfragen nach § 137 Abs. 2.

2) Abweichend von § 194 Abs. 1 ist für Entscheidungen gemäß § 139 eine gesetzliche Zahl der Richter nicht bestimmt. Erwartet wird indeß, daß alle nicht verhinderten Richter an der Entscheidung Theil nehmen werden. — Ueber die Bestellung eines „Berichterstatters" s. Anm. 1 zu CP. § 127. Für das Reichsgericht sind in der Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 §§ 7—13 (vgl. Anm. 1 zu § 126), besondere Bestimmungen über die Bestellung von Berichterstattern getroffen.

§ 140.

Die Senate des Reichsgerichts entscheiden in der Besetzung von sieben Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.[1]

E. 111. P. 398. 677.

1) Die Besetzung von sieben Mitgliedern soll nicht eine Mindestzahl, sondern wie bei allen anderen Gerichtskollegien eine feste Zahl bedeuten, § 194. Es ist deshalb absichtlich von der Bestimmung des § 7 Ges. vom 12. Juni 1869 „mindestens 7 Mitglieder" abgewichen; Mot. 154. Vgl. EG. § 10.

Im Falle der Verhinderung des ordentlichen Vorsitzenden führt das älteste ständige Mitglied des Senats den Vorsitz; Beschluß des Präsidiums des Reichsgerichts vom 26. Febr. 1880 in Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 387.

§ 141.

Der Geschäftsgang wird durch eine Geschäftsordnung geregelt, welche

das Plenum auszuarbeiten und dem Bundesrath zur Bestätigung vorzulegen hat.[1]

E. 112. P. 398. 677.

1) Die vorbehaltene Geschäftsordnung ist zuerst am 8. April 1880 erlassen; Centralbl. des Deutschen Reichs S. 190; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 381—387; 1884 S. 56 ff. Maßgebend ist jetzt die Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 (Centralbl. S. 300; Busch **10**, 442).

Zehnter Titel.

Staatsanwaltschaft.

Im GV. ist das Verhältniß der Beamten der Staatsanwaltschaft unter einander und zu den Gerichten geordnet, indeß nur soweit, als die Justizgesetze (GV., StP. und CP.) überhaupt reichen, also nur hinsichtlich der Ausübung der streitigen Civil- und Straf-Gerichtsbarkeit, nicht hinsichtlich der Ausübung der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und der Geschäfte der Justizverwaltung; also auch nicht in Betreff der Justizaufsicht, soweit diese von den Justizgesetzen nicht betroffenen Gebiete in Berücksichtigung kommen; Mot. 156, EG. §§ 2, 4. Die Stellung der Staatsanwaltschaft ist durch ihre wesentliche Funktion als Organ der Regierung bestimmt; vgl. §§ 147, 148. Da hiernach die Einrichtung der Organe der Landesjustizverwaltungen wesentlich von diesen abhängt, und da die Zwecke der Staatsanwaltschaft mit verschiedenartigen, den Landesverhältnissen entsprechend konstruirten Systemen zu erreichen sind, so ist deren Organisation größtentheils den Einzelstaaten überlassen. Außer besonderen Bestimmungen betreffs der Reichsanwaltschaft für das Reichsgericht enthält das GV. nur einige allgemeine Grundzüge. Soweit nicht in Betreff der streitigen Gerichtsbarkeit bestimmte Vorschriften im GV. enthalten sind, bleiben überall die landesgesetzlichen Verschiedenheiten bestehen, insbesondere auch in Betreff der der Staatsanwaltschaft übertragenen Geschäfte: Vollziehung der Strafen, Beaufsichtigung des Gefängnißwesens, Geschäfte und Beaufsichtigung der Justizverwaltung. Eine Dienstaufsicht über die Richter streitiger Gerichtsbarkeit darf jedoch den Staatsanwälten nicht übertragen werden (§ 152).

Für Civilprozesse hat die Staatsanwaltschaft nur für Ehe- und Entmündigungssachen (CP. §§ 568—627) bez. nach GV. §§ 162, 164 Bedeutung. Der zehnte Titel ist daher hier nur summarisch erläutert. — Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 §§ 58—67, 77—85, AG. zur CP. v. 24. März 1879 § 5; für Bayern AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 50—58, Verordn. v. 23. Aug. 1879 §§ 9—16; für Sachsen Ges. v. 1. März 1879 §§ 28—30; für Württemberg AG. v. 28. Jan. 1879 Art. 24—28.

---

§ 142.

Bei jedem Gerichte soll eine Staatsanwaltschaft bestehen.

E. 113. P. 415. 655.

§ 143.

Das Amt der Staatsanwaltschaft wird ausgeübt:

1. bei dem Reichsgerichte durch einen Ober-Reichsanwalt und durch einen oder mehrere Reichsanwälte;
2. bei den Oberlandesgerichten, den Landgerichten und den Schwurgerichten durch einen oder mehrere Staatsanwälte;

3. bei den Amtsgerichten und den Schöffengerichten durch einen oder mehrere Amtsanwälte.

Die Zuständigkeit der Amtsanwälte erstreckt sich nicht auf das amtsrichterliche Verfahren zur Vorbereitung der öffentlichen Klage in denjenigen Strafsachen, welche zur Zuständigkeit anderer Gerichte als der Schöffengerichte gehören.[1)]

E. 114. P. 415. 655.

1) Unter mehreren Staatsanwälten hat ein „erster" nach § 148 Nr. 4 das Recht der Aufsicht und Leitung. Das Verhältniß mehrerer Staatanwälte bei demselben Gerichte ist reichsgesetzlich nicht geregelt, sondern den Landesgesetzgebungen überlassen. Für Preußen vgl. AG. § 78. Wegen der Zuständigkeit der Staatsanwälte verschiedener Gerichte bei Einlegung von Rechtsmitteln in Ehe- und Entmündigungssachen vgl. Anm. 1 zu § 586, Anm. 1 zu § 607; RG. 18, 405, 407. Die Amtsanwälte haben für die vor die Landgerichte gehörigen Ehe- und Entmündigungsprozesse, also für den Civilprozeß, keine Bedeutung.

§ 144.

Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind.

Ein unzuständiger Beamter der Staatsanwaltschaft hat sich denjenigen innerhalb seines Bezirks vorzunehmenden Amtshandlungen zu unterziehen, in Ansehung welcher Gefahr im Verzuge obwaltet.

Können die Beamten der Staatsanwaltschaft verschiedener[1)] Bundesstaaten sich nicht darüber einigen, wer von ihnen die Verfolgung zu übernehmen hat, so entscheidet der ihnen gemeinsam vorgesetzte Beamte der Staatsanwaltschaft und in Ermangelung eines solchen der Ober-Reichsanwalt.

E. 115. P. 415. 655.

1) Für Beamte desselben Bundesstaats bleibt der Landesjustizverwaltung und ihren desfallsigen Anordnungen die Bestimmung überlassen, § 148 Nr. 2, Mot. 164.

§ 145.

Besteht die Staatsanwaltschaft eines Gerichts aus mehreren Beamten, so handeln die dem ersten Beamten beigeordneten Personen als dessen Vertreter; sie sind, wenn sie für ihn auftreten, zu allen Amtsverrichtungen desselben ohne den Nachweis eines besonderen Auftrages berechtigt.

E. 116. P. 415. 655.

§ 146.

Die ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten sind befugt, bei allen Gerichten ihres Bezirks die Amtsverrichtungen der Staatsanwaltschaft selbst zu übernehmen oder mit Wahrnehmung derselben einen anderen als den zunächst zuständigen Beamten zu beauftragen.

Amtsanwälte können das Amt der Staatsanwaltschaft nur bei den Amtsgerichten und den Schöffengerichten versehen.

E. 117. P. 415. 655.

§ 147.

Die Beamten der Staatsanwaltschaft haben den dienstlichen Anweisungen ihres Vorgesetzten nachzukommen.[1]

In denjenigen Sachen, für welche das Reichsgericht in erster und letzter Instanz zuständig ist, haben alle Beamte der Staatsanwaltschaft den Anweisungen des Ober-Reichsanwalts Folge zu leisten.[2]

E. 118. P. 415—421. 655—658. Sitz. 170. S. 14. Reichstagssitz. v. 23. Nov. 1876.

1) Der die Stellung der Staatsanwaltschaft charakterisirende Abs. 1 ist auch für Civilprozesse (Ehe- und Entmündigungssachen) anwendbar. Ein in der RK. anfangs beschlossener Zusatz: „Bei den Ausführungen und Anträgen nach dem Schlusse der Beweisaufnahme sind die Beamten der Staatsanwaltschaft an dienstliche Anweisungen ihrer Vorgesetzten nicht gebunden", wurde demnächst zur grundsätzlichen Aufrechterhaltung der im Abs. 1 präzisirten Stellung wieder beseitigt.

2) Abs. 2 betrifft die Fälle des § 136 Nr. 1. Dem Ober-Reichsanwalt soll in solchen Fällen von allen Beamten Folge geleistet werden, obgleich er nach § 148 nicht ihr Vorgesetzter ist, Mot. 166.

§ 148.

Das Recht der Aufsicht und Leitung steht zu:

1. dem Reichskanzler hinsichtlich des Ober-Reichsanwalts und der Reichsanwälte;
2. der Landesjustizverwaltung hinsichtlich aller staatsanwaltlichen Beamten des betreffenden Bundesstaates;[1]
3. den ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten hinsichtlich aller Beamten der Staatsanwaltschaft ihres Bezirks.[2]

E. 119. P. 421. 658.

1) Nicht dem Reichsanwalt, sondern den Bestimmungen der Landesjustizverwaltung sind die Beamten des einzelnen Bundesstaats unterworfen, um nicht in die Landesjustizhoheit einzugreifen. Der Ober-Reichsanwalt ist indeß befugt, den Landesjustizbehörden Mittheilungen zu machen, zu welchen er sich veranlaßt sieht, Mot. 167. — Wenn ein Land- oder Oberlandesgerichtsbezirk die Territorien mehrerer Bundesstaaten umfaßt, so sind die von denselben gemeinsam zu erlassenden Anordnungen hinsichtlich derjenigen Behörden, welche das Recht zur obersten Leitung und Aufsicht auszuüben haben, maßgebend.

2) Die Landesjustizverwaltung (vgl. über die Bedeutung dieses Begriffs Vorbem. vor § 1) hat die Aufsicht und Leitung auch über die „ersten" Staatsanwälte, Nr. 3, sowie das Recht, auch in weiterer Gliederung, als unter Nr. 3 vorgeschrieben ist, Aufsicht und Leitung zu delegiren.

§ 149.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte sind nicht richterliche Beamte.

Zu diesen Aemtern sowie den Aemtern der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten können nur zum Richteramte befähigte Beamte ernannt werden.

E. 120. P. 421—427. 659—661.

§ 150.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte werden auf Vorschlag des Bundesraths vom Kaiser ernannt.

Dieselben können durch Kaiserliche Verfügung jederzeit mit Gewährung des gesetzlichen Wartegeldes einstweilig in den Ruhestand versetzt werden.[1]

E. 121. P. 427. 664.

1) Vgl. §§ 1, 25. Reichsbeamtenges. v. 31. März 1873. — Zu Abs. 1 „auf Vorschlag" vgl. Anm. 1 zu § 127.

§ 151.

Die Staatsanwaltschaft ist in ihren Amtsverrichtungen von den Gerichten unabhängig.[1]

E. 122. P. 427—429. 664. 665.

1) Ein Antrag, den § 151 als in richtiger Auffassung selbstverständlich, und in seiner allgemeinen Fassung leicht mißverständlich zu streichen, wurde abgelehnt. Seine Bedeutung ist in der RK. dahin erläutert: Die Staatsanwaltschaft sei „in ihren Amtsverrichtungen innerhalb ihres Auftrags" vom Gerichte unabhängig, und habe darin von demselben keine Weisung zu erhalten. Die gesetzliche Verpflichtung, gerichtlichen Beschlüssen Folge zu leisten, bleibe dabei selbstverständlich, begründe aber keine „Abhängigkeit." P. 427, 428, 664, 665. Vgl. § 177. Die Staatsanwaltschaft, einschließlich der Amtsanwälte, hat indeß die richterlichen Anordnungen selbständig zu prüfen und gesetzwidrige abzulehnen; sie wird durch dieselben von ihrer eigenen Verantwortlichkeit für die Ausführung nicht befreit; RG. 20. Okt. 1884, JW. S. 296. — Ueber die Sitzungspolizei des Gerichtsvorsitzenden gegenüber dem Staatsanwalte vgl. Vorbem. vor § 170 und Anm. zu § 177.

§ 152.

Die Staatsanwälte dürfen richterliche Geschäfte nicht wahrnehmen. Auch darf ihnen eine Dienstaufsicht über die Richter nicht übertragen werden.[1]

E. 122a. P. 422—429. 659—665.

1) Der § 152 bezieht sich ausschließlich auf die erforderliche Strafrechts- und die streitige Civilrechtspflege, nicht auf die sog. freiwillige Gerichtsbarkeit, da dies Gebiet grundsätzlich von dem GV. nicht berührt wird. Vgl. EG. §§ 2, 4, P. 665. — Der zweite Satz bezieht sich nicht auf richterliche Unterbeamte. Die Aufsicht über dieselben zu regeln, soll der Landesgesetzgebung unbeschränkt vorbehalten bleiben; P. 427.

§ 153.

Die Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sind Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft und sind in dieser Eigenschaft verpflichtet, den Anordnungen der Staatsanwälte bei dem Landgerichte ihres Bezirks und der diesen vorgesetzten Beamten Folge zu leisten.

Die nähere Bezeichnung derjenigen Beamtenklassen, auf welche diese Bestimmung Anwendung findet, erfolgt durch die Landesregierungen.[1]

E. 123. P. 431. 666.

1) Vgl. die landesgesetzlichen Bestimmungen bei Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 344, dazu für Lübeck V. 18. Sept. 1882, VBl. S. 57, 6. Sept. 1884, VBl. S. 34.

Elfter Titel.

Gerichtsschreiber.

§ 154.

Bei jedem Gerichte wird eine Gerichtsschreiberei eingerichtet. Die Geschäftseinrichtung bei dem Reichsgerichte wird durch den Reichskanzler, bei den Landesgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.[1)]

E. 124. P. 431. 679. 680.

1) Ueber die geschichtliche Entwickelung des Gerichtsschreiber-Instituts vgl. Wetzell § 36, Not. 46 ff. Die Organisation der Gerichtsschreiberei, welche für das Reichsgericht durch den Reichskanzler bestimmt wird (Erlaß des Reichskanzlers vom 23. Sept. 1879), ist im Uebrigen den Landesjustizverwaltungen überlassen. Die „Landesjustizverwaltung" (ein Gesetz ist also nicht nöthig) hat über die Geschäftseinrichtung zu bestimmen. Sie ist nur insofern gebunden, als für jede in den Prozeßordnungen vorgeschriebene Thätigkeit des Gerichtsschreibers Beamte vorhanden sein müssen, und soweit das rechtsuchende Publikum an sie verwiesen ist, demselben auch genügend zu bezeichnen sind. „Der Gerichtsschreiber", wie die Prozeßordnungen mit dem Gattungsnamen den zuständigen Beamten bezeichnen, ist je nach den zu treffenden Einrichtungen für die einzelnen Funktionen der von der Landesjustizverwaltung für dieselben beauftragte Beamte. Die Regelung der Dienstverhältnisse ist, abweichend von § 155, nicht der „Landesjustizverwaltung" überlassen, also nach Landesrecht bez. durch die Landesgesetzgebung zu ordnen.

Der Gerichtsschreiber hat nach der CP. insbesondere die Terminsbestimmung für Ladungen, sowie die Zustellungen in amtsgerichtlichen Prozessen und die Zustellungen von Amtswegen zu vermitteln, §§ 193, 233, 152, 294, 327, den mündlichen Verhandlungen sowie den außerhalb der Sitzung vor Amtsrichtern, ersuchten oder beauftragten Richtern erfolgenden Verhandlungen beizuwohnen, §§ 145 Nr. 2, 149, 151, die Prozeßakten aufzubewahren, Ausfertigungen, Auszüge und Abschriften daraus zu ertheilen bez. zu unterschreiben, Schriftsätze, Urkunden, Theilungspläne entgegenzunehmen, §§ 271, 288, — 124, 125, 329, 408, 761; die Verkündung der Urtheile zu vermerken, Urtheilsverzeichnisse auszuhängen, §§ 286, 287. Er hat die Parteien von dem Eingange auswärtiger Beweisverhandlungen, sowie von Zeugnißverweigerungen zu benachrichtigen, §§ 327, 351; Erklärungen der Parteien und Betheiligten zu Protokoll zu nehmen, und zwar in amtsgerichtlichen Prozessen unbedingt, §§ 457, 463, in Anwaltsprozessen, soweit Prozeßverhandlungen vor dem Gerichtsschreiber vorgenommen werden können, § 74 Abs. 2. Er hat ferner die Einforderung und Versendung der Akten bei Einlegung von Rechtsmitteln zu veranlassen, §§ 327, 506, 529; Zeugnisse über die Rechtskraft von Urtheilen oder vollstreckbare Ausfertigungen zu ertheilen, §§ 646, 662, 663, 669.

Ueber Ablehnung und Ausschließung von Gerichtsschreibern vgl. CP. § 49. Kostenpflicht: CP. § 97. — Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 §§ 68—72, GS. S. 243; Ges. v. 3. März 1879, GS. S. 99 und die jetzige Gerichtsschreiberordnung v. 10. Febr. 1886, JMBl. S. 38; Verf. v. 9. Dez. 1887, JMBl. S. 359; [früher Min.-Gesch.-Ordn. v. 3. Aug., 5. u. 8. Sept. 1879, JMBl. S. 230, 317, 324; Min.-Verf. v. 31. Okt. 1881 (Vollziehung der vom Gerichte ausgehenden Schreiben), JMBl. S. 257; v. 5. Mai 1882, JMBl. S. 132; v. 2. März 1885, JMBl. S. 96; dazu Kanzlei-Reglement v. 23. März 1885, JMBl. S. 120 ff.].

Elsaß-Lothringen Regulativ 15. April 1884, GBl. S. 83 betr. die Erfordern. der Anstellung ꝛc. (z. Ges. 10. Juli 1872); Bayern V. 6. Sept. 1879, GBl. S. 1110, 26. Nov. 1881, GBl. S. 1319; Baden Verordn. u. Dienstweisung v. 19. Juli 1879,

GBl. S. 381, 386 nebst Abänderungen v. 29. Okt. 1882, GBl. S. 317, 16. Jan., 8. Febr., 6. Dez. 1884, GBl. S. 5, 62, 629; Mecklenburg Bek. 2. Febr. 1880 (Reg.-Bl. S. 21, off. Anz. f. Strelitz S. 131); Braunschweig Ges. 6. März 1882, Bek. 21. März 1882, GS. S. 25, 31; Sachsen-Coburg-Gotha V. 24. Juli 1879, V. v. 1. Juni 1880 (GS. f. Gotha S. 75), v. 3. April 1883 (S. 41); Sachsen-Altenburg V. 7. Aug. 1879, GS. S. 197, V. 20. Juni 1881, GS. S. 28, Bek. 5. April 1883; Sachsen-Weimar V. 10. Juli 1879, Bek. 5. Juni 1880, 26. Okt. 1881; Anhalt Gerichtsschreiber-Ordn. 23. Sept. 1879, GS. S. 711; Schwarzburg-Rudolstadt Ges. 20. Juni 1879, GS. S. 222, Gesch.-Ordn. 9. u. 28. Sept. 1879, GS. S. 395, 471, V. 25. Juni 1880, GS. S. 46, Bek. v. 30. Dez. 1880, GS. 1881 S. 1 u. 17. Dez. 1881 S. 22, V. 8. Sept. 1882 S. 83; Lippe-Detmold Gesch.-Ordn. 16. Aug. 1879, GS. S. 713, Ges. 26. Febr. 1880 u. Verf. 3. Mai 1880; Schaumburg-Lippe Gesch.-Ordn. 29. Aug. 1879, LV. S. 289; Reuß ä. L. V. 1. Sept. 1879, GS. S. 1885, 20. April 1883, GS. S. 77; Hamburg Ges. 14. Mai 1880 betr. Anstellung als Gerichtsschreibergehülfe, GS. S. 44.

Zwölfter Titel.

Zustellungs- und Vollstreckungsbeamte.

§ 155.

Die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der mit den Zustellungen, Ladungen und Vollstreckungen zu betrauenden Beamten (Gerichtsvollzieher) werden bei dem Reichsgerichte durch den Reichskanzler, bei den Landesgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.[1])

E. 125. P. 431. 432. 680.

1) Vgl. Walter: Der preuß. Gerichtsvollzieher, Berlin 1885; Walter: Formularbuch für preuß. Gerichtsvollz., Berlin 1886; Zeitschr. für Gerichtsvollz. bei Fr. Siemenroth, Berlin (vgl. Busch **11**, 152). Das Institut für Gerichtsvollzieher, aus Frankreich stammend und von dort unter der napoleonischen Herrschaft in den Rheinlanden, dann in Bayern mit der bayer. PO. v. 1869 eingeführt, — auch in wesentlich geänderter Gestalt in Hannover („Gerichtsvögte") — hat in den deutschen Reichsprozeßordnungen (CP., StP., KO.) weder in Betreff des Umfangs ihrer Verwendung, noch in Betreff der Selbständigkeit ihrer Prüfung und Thätigkeit die gleiche Bedeutung wie in Frankreich (bez. früher in den Rheinlanden und Bayern). Vgl. Mot. 174, 175.

Nach der CP. haben die Gerichtsvollzieher schon als Zustellungsbeamte eine beschränktere Thätigkeit. In amtsgerichtlichen Prozessen (§ 152 Abs. 2) ist die Zustellung durch die Post unter Vermittelung der Gerichtsschreiber zulässig, §§ 176 ff., und zur Vermeidung von eignen Mehrkosten geboten, § 180. Die Zustellungen von Anwalt zu Anwalt, die im Auslande, an Exterritoriale und an Personen unbekannten Aufenthalts erfolgen ebenfalls nicht durch die Gerichtsvollzieher, §§ 181—190. Die Zwangsvollstreckung erfolgt durch sie nur bei Pfändung und Zwangsversteigerung beweglicher Sachen, Fortnahme herauszugebender beweglicher Sachen, Exmissionen und Verhaftung von Civilpersonen im Inlande, §§ 712, 769, 770, 771, 790, 810, 812; dagegen nicht durch die Gerichtsvollzieher, sondern durch die Gerichte: bei Pfändung von Forderungen und anderen Vermögensrechten, bei Exekutionen in unbewegliches Vermögen und zur Erzwingung von Handlungen und Unterlassungen, §§ 729 ff., 757, 773 ff., 810. Für den Gerichtsvollzieher ist ferner die Prüfung der Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung wesentlich dadurch vereinfacht, daß er nur aus solchen Urtheilen vollstrecken darf, deren

Vollstreckungsklausel (abweichend vom franz. Verfahren) erst nach dem Nachweise aller Vorbedingungen der Vollstreckbarkeit vom Gerichtsschreiber ausgestellt ist, §§ 662 ff., 702 ff. Auch in der StP. sind die Zustellungen theils vereinfacht, theils nicht den Gerichtsvollziehern übertragen. Die Organe der Strafvollstreckung sind reichsgesetzlich nicht geregelt, — vom § 495 StP. abgesehen, wonach Vermögensstrafen und Bußen nach den Vorschriften über Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte einzuziehen sind.

Die Einrichtung der Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher, welche für das Reichsgericht durch den Reichskanzler bestimmt wird, ist im Uebrigen den Landesjustizverwaltungen überlassen. Es ist nicht nöthig, daß dieselben Beamten zugleich zu allen Funktionen eines Gerichtsvollziehers bestellt werden müssen, und es können namentlich besondere Gerichtsvollzieher als Zustellungsbeamte und besondere als Vollstreckungsbeamte bestellt sein. Auch andere Aufträge von Gerichten oder Staatsanwaltschaften, oder sonstige Amtsfunktionen können ihnen als Haupt- oder Nebenämter anvertraut werden. Ueber die für den inneren Dienst der Gerichte bestimmten sog. Gerichtsdiener vgl. Preuß. Dienstordnung f. Gerichtsdiener 21. Okt. 1879, JMBl. S. 416 jetzt 23. Febr. 1885, JMBl. S. 65.

Abweichend von § 154 ist auch die Bestimmung der Dienstverhältnisse der „Landesjustizverwaltung" (also ohne Nothwendigkeit einer Landesgesetzgebung) überlassen.

Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878 §§ 73—76; Minist.-Gerichtsvollzieher-Ordnung vom 17. Juli 1879, JMBl. S. 194; jetzt 23. Febr. 1885, JMBl. S. 56 ff., 68 ff., Minist.-Gesch.-Anw. f. d. Ger.-Vollz. vom 24. Juli 1879, JMBl. S. 206, theilweise (§§ 121—137) abgeändert durch Allg. Verf. vom 23. Febr. 1885, JMBl. S. 68 ff. (vgl. dazu **RG. 13**, 33) und durch Verfüg. v. 13. Febr. 1886, JMBl. S. 36. Vgl. Anm. 2 zu CP. § 152. Nach §§ 74, 75 AG. sind in Preußen die Gerichtsvollzieher auch zuständig:

1. Wechselproteste aufzunehmen;
2. freiwillige Versteigerungen von Mobilien, von Früchten auf dem Halme und von Holz auf dem Stamme vorzunehmen;
3. Siegelungen, Entsiegelungen und Inventuren im Auftrage des Gerichts oder des Konkursverwalters vorzunehmen,

vorbehaltlich der im Bezirk des Appell.-Ger. zu Köln bestehenden Zuständigkeit für andere Geschäfte und der dortigen ausschließlichen Zuständigkeit der Notare zur Aufnahme authentischer Inventare, sowie der richterlichen Abnahme der Eide bei Siegelungen und Entsiegelungen.

Wegen der Gebühren vgl. Reichs-Geb.-Ordn. für Gerichtsvollzieher vom 24. Juni 1878, RGBl. S. 166 mit den Abänderungen des Ges. v. 29. Juni 1885, RGBl. S. 178 und für Preußen für die nicht reichsgesetzlich geordneten Angelegenheiten AG. zum Ger.-Kosten-Ges. vom 10. März 1879 §§ 32—41, GS. S. 145 bez. Ges. vom 21. März 1882 § 1, GS. S. 129; ferner Allg. Verf. vom 23. Febr. 1885 §§ 1—5, JMBl. S. 68 ff.; Verf. vom 6. März 1885, JMBl. S. 99. Vgl. ferner für: Bayern Ger.-Vollz.-Ordn. 6. Sept. 1879 u. Geb.-Ordn. v. demselben Tage; Bek. 16. Juli 1881; Sachsen V. 10. Sept. 1879, GBl. S. 336; Württemberg Ger.-Vollz.-Ordn. 6. Sept. 1879, Reg.-Bl. S. 289; Baden Ger.-Vollz.-Ordn. 28. Nov. 1884 nebst Dienstweisung v. 1. Dez. 1884, GBl. S. 481, 501; Hessen Ger.-Vollz.-Ordn. 21. Mai 1879 nebst Dienstinstr. 5. Aug. 1879, Reg.-Bl. S. 225, 515; Bek. 6. Nov. 1886, S. 174, V. 4. Dez. 1886, S. 221; Mecklenburg Ger.-Vollz.-Ordn. u. Gesch.-Anw. 20. Aug. 1879, Bek. v. 23. Aug. 1881 (Strelitz 8. Sept. 1881), V. v. 3. April 1882, Bek. 16. Aug. 1887, Reg.-Bl. S. 247; Braunschweig Bek. 12. Sept. 1879 u. 11. Sept. 1882; Sachsen-Coburg-Gotha V. 31. Juli 1879; Sachsen-Weimar Ger.-Vollz.-Ordn. 7. Aug. 1879; Sachsen-Altenburg V. 28. Juni 1879 u. Gesch.-Anw.

12. Sept. 1879; Anhalt Ger.-Vollz.-Ordn. 1. Aug. 1879; Schwarzburg-Sondershausen Ger.-Vollz.-Ordn. 13. Aug. 1879; Schwarzburg-Rudolstadt Ger.-Vollz.-Ordn. 24. Juni 1879, Gesch.-Anw. 19. Aug. 1879, V. 21. Dez. 1881, V. 21. März, 17. Okt. 1884; Reuß ä. L. V. 2. Sept. 1879 u. 4. Mai 1885; Lippe-Detmold Ger.-Vollz.-Ordn. 25. Sept. 1879, Gesch.-Anw. 13. Aug. 1879; Schaumburg-Lippe Ger.-Vollz.-Ordn. 20. Aug. 1879 u. Gesch.-Anw. 28. Aug. 1879; Bremen Dienstordn. 24. Sept. 1879; Hamburg Ges. v. 28. Juni 1882, GS. S. 86 (Organisation eines Gerichtsvollzieheramts unter Aufsicht eines Senatsmitgliedes mit einem Inspektor, drei Büreauvorstehern, Kassirern ꝛc.) nebst Instr. v. 28. Juli 1882. Ueber die Verordnungen in den einzelnen Bundesstaaten vgl. auch Wach **1**, 163, 164.

§ 156.

Der Gerichtsvollzieher ist von der Ausübung seines Amts kraft Gesetzes ausgeschlossen:[1)]

I. in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten:

1. wenn er selbst Partei oder gesetzlicher Vertreter einer Partei ist, oder zu einer Partei in dem Verhältnisse eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Schadensersatzpflichtigen steht;
2. wenn seine Ehefrau Partei ist, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht;
3. wenn eine Person Partei ist, mit welcher er in gerader Linie verwandt, verschwägert oder durch Adoption verbunden, in der Seitenlinie bis zum dritten Grade verwandt oder bis zum zweiten Grade verschwägert ist, auch wenn die Ehe, durch welche die Schwägerschaft begründet ist, nicht mehr besteht;

II. in Strafsachen:

1. wenn er selbst durch die strafbare Handlung verletzt ist;
2. wenn er der Ehemann der Beschuldigten oder Verletzten ist oder gewesen ist;
3. wenn er mit dem Beschuldigten oder Verletzten in dem vorstehend unter Nr. I. 3 bezeichneten Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältnisse steht.

E. 126. P. 432. 680.

1) Die civilprozessualen Amtsthätigkeiten der Gerichtsvollzieher sind hinsichtlich der Zustellungen und Ladungen durch CP. Buch I, Absch. 3, Tit. 2, 3, §§ 152 ff. und hinsichtlich der Zwangsvollstreckungen durch CP. Buch VIII, §§ 644 ff. bestimmt. Ihre Zustellungs- und Vollstreckungs-Urkunden bez. Protokolle (CP. §§ 174, 682) sind öffentliche Urkunden und ist danach ihre Beweiskraft zu bestimmen; Anm. 1, 2 zu CP. § 380, Anm. 1 zu CP. § 383. — Ueber die Anfechtungen und Rügen bei Zustellungen vgl. § 267; über Anträge und Anfechtungen bei Zwangsvollstreckungen vgl. §§ 684, 685. — Die Fälle, in welchen der Gerichtsvollzieher nach § 156 sich der Thätigkeit enthalten muß, weil er kraft Gesetzes, also ohne daß eine Partei darauf anzutragen braucht, von der Amtsthätigkeit ausgeschlossen ist, entsprechen den für Richter gegebenen Vorschriften der CP. § 41 und StP. § 22. Handlungen, welche ein Gerichtsvollzieher im Widerspruche gegen § 156 ausübt, sind nichtig; Mot. 188. Die Zustellungen, welche gegen § 156 erfolgt sind, gelten für nicht geschehen, sofern die Nichtigkeit nicht durch Versäumniß gegen CP. § 267 geheilt wird. Zwangsvollstreckungs-

akte gegen § 156 sind wirkungslos und als solche auf Antrag beim Vollstreckungsgerichte festzustellen.

Die Ansicht von Hellmann **1**, 465, daß die gegen GV. § 156 erfolgten Akte unheilbar nichtig seien, also auch nicht nach CP. § 267 Abs. 1 geheilt werden könnten, weil § 156 im öffentlichen Interesse gegeben sei, widerspricht nicht nur den Motiven zu § 267 (vgl. Anm. 1 zu § 267), sondern auch der Natur dieser, wesentlich nur die Interessen der Parteien betreffenden Ausschließungsgründe. Vgl. Anm. 5 zu § 267. So auch Seuffert Anm. 11 zu CP. § 152 und Anm. 1 zu § 156; Struckmann-Koch Anm. 7 zu § 267; Gaupp **1**, 420.

In Preußen findet § 156 „in den durch die Deutschen Prozeßordnungen nicht betroffenen Angelegenheiten entsprechende Anwendung"; AG. § 76.

Dreizehnter Titel.

Rechtshülfe.

1) Vgl. Böhm Handbuch des Rechtshülfeverfahrens, Erlangen 1886; Wach **1**, S. 513 ff.; Planck **1**, S. 103 ff.; Hellmann Lehrb. S. 152 ff. Der 13. Titel, §§ 157 bis 169, betrifft nicht das Verhältniß deutscher Gerichte zum Auslande. Für dieses Verhältniß sind nach den deutschen Justizgesetzen folgende Gesichtspunkte maßgebend: Die Grundlage der Gerichtsorganisation, daß die Gerichte Staatsgerichte sind, hat zur konsequenten Folge, daß die Gerichte als staatliche Einrichtung keine Gerichtsbarkeit über die Grenzen des eigenen Staates hinaus haben. Jeder ist an sich der Gerichtsbarkeit des Staates unterworfen, in welchem er lebt, nicht aber eines anderen Staates. Der internationale völkerrechtliche Verkehr erfordert daher, daß von einem anderen Staate oder von dessen Gerichten und anderen Behörden die Gerichtsgewalt und die Thätigkeit der Gerichte als staatlicher Einrichtungen nur im Wege des Ersuchens von Staat zu Staat, durch diplomatische Vermittelung des Ministeriums der auswärtigen Angelegenheiten, nicht im Wege des unmittelbaren Ersuchens von Gericht zu Gericht in Anspruch genommen werden. Ausnahmen hiervon müßten durch Staatsverträge begründet sein. Soweit dergleichen bestehen, bleibt deren Inhalt durch die deutschen Justizgesetze unberührt. Für das Gebiet der Civilprozeßordnung hat das deutsche Reich als Ganzes noch keine Staatsverträge mit anderen Staaten über die Rechtshülfe abgeschlossen. Andererseits sind diejenigen Staatsverträge, welche von einzelnen deutschen Staaten mit außerdeutschen Staaten über Rechtshülfe abgeschlossen sind, durch die norddeutsche Bundesverfassung und die deutsche Reichsverfassung nicht aufgehoben. Sie werden auch von dem GV. nicht berührt, welches nur für das Verhältniß der deutschen Gerichte unter einander Bestimmungen trifft. Im Entw. der Vork. zum EG. der CP. war deshalb auch aufgenommen: § 14 „Unberührt bleiben die Bestimmungen der von dem Reiche oder von den einzelnen Bundesstaaten abgeschlossenen Staatsverträge. Auf diejenigen Staatsverträge, welche von Bundesstaaten unter einander abgeschlossen worden sind, findet die vorstehende Bestimmung keine Anwendung". Dieser Paragraph ist jedoch demnächst im BE. als unnöthig gestrichen, und auch für das GV. als selbstverständlich angesehen, Mot. zu GV. S. 214. — Jedes Gericht übt seine Gerichtsbarkeit nur kraft der Uebertragung der Gerichtsgewalt seitens des eigenen Staats. Eine Requisition aus dem Auslande hat nur die Bedeutung, die Anregung zur Ausübung der eigenen Gerichtsbarkeit zu sein; nicht eine ausländische Gerichtsgewalt zu übertragen. Das Gericht hat also stets nach dem eigenen Prozeßrechte zu verfahren, welches für alle prozessualische Thätigkeit desselben allein maßgebend ist (Bülow im civ. Arch. **64**, 51—61), soweit nicht vom eignen Staate eine Konnivenz gegen das Ausland gesetzlich

gestattet ist; Wach § 19 S. 253. — Die Vollstreckung ausländischer Erkenntnisse im Deutschen Reiche ist in CP. §§ 660, 661 geregelt. — Wegen der Zustellung im Auslande vgl. Anm. 2 zu CP. § 182, wegen einer Beweisaufnahme im Auslande CP. §§ 328, 329 und Anm. zu § 328, wegen der im Auslande zu veranlassenden Zwangsvollstreckungen CP. §§ 698, 700. Wegen der im Auslande zu erledigenden Ersuchungsschreiben der Justizbehörden vgl. Preuß. Just.-Minist.-Verf. v. 20. Mai 1887, JMBl. S. 139—153.

2) Der Tit. 13 betrifft das Verhältniß der deutschen Gerichte, sowohl des einzelnen Bundesstaats, als auch verschiedener Bundesstaaten unter einander. Jeder Bundesstaat hat an sich die Justizhoheit für seine Gerichte behalten; Anm. 1 zu § 15. Die Wirksamkeit und Zuständigkeit der einzelnen Gerichte beruht andererseits nach den deutschen Justizgesetzen auf dem Prinzip der Territorialität: Jedes Gericht hat nur in seinem geographischen Bezirke und für denselben thätig zu sein; GV. §§ 159, 167; CP. §§ 12, 13 ff.; StrP. §§ 7 ff.; KO. §§ 64 ff. Durch den über diese Bezirksgrenzen hinaus greifenden Verkehr wird die Rechtshülfe der Gerichte unter einander zum Bedürfnisse, und durch die Reichsjustizgesetzgebung, welche das Verhältniß der Bundesstaaten und ihrer Gerichte zu einander bestimmt, Anm. 1 zu § 15, wird diese Rechtshülfe für alle deutschen Gerichte auf der breitesten Grundlage gewährt; §§ 157, 161. Ueber die geschichtliche Entwickelung der „Rechtshülfe" vgl. Wetzell § 38 Note 34 ff. Dem gemeinsamen deutschen Charakter entsprechend beruhen das GV. und die Reichs-Prozeßordnungen auf dem Grundgedanken, daß die Gerichtsgewalt eines jeden deutschen Gerichts sich auf alle im deutschen Reiche sich aufhaltenden Personen erstreckt. Die Entscheidung jedes deutschen Gerichts ist im ganzen deutschen Reich vollstreckbar. Die Wirkungen der Rechtshängigkeit und der rechtskräftigen Entscheidung mit Rücksicht auf den vor einem deutschen Gerichte verhandelten Rechtsstreit können vor jedem anderen deutschen Gerichte geltend gemacht werden. Der Gerichtsstand ist für das ganze Reich gleichmäßig bindend geregelt, und Gebote und Ladungen sind von allen Deutschen zu befolgen, ohne daß es einer besonderen darauf gerichteten Anweisung des für den Einzelnen zuständigen Gerichts bedarf. Vgl. Anm. zu § 161. Das Bundesgesetz vom 21. Juni 1869 über Rechtshülfe, BGBl. S. 305 ff., welches die Aufgabe hatte, die Schranken der Gerichtsgewalt der Gerichte aufzuheben, ist hierdurch in vielen Beziehungen unnöthig geworden. Für das Gebiet des GV. und der Reichsprozeßordnungen ist dasselbe beseitigt und durch GV. §§ 157—169 ersetzt, d. h. für die ordentliche streitige Rechtspflege, die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und die Strafsachen, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören; GV. §§ 12, 13; EG. zum GV. § 2. Dagegen ist das angeführte Rechtshülfegesetz noch jetzt anwendbar für die von den Reichsjustizgesetzen nicht betroffenen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und für die Rechtshülfe, welche von anderen als den ordentlichen Gerichten gefordert wird oder zu leisten ist. Ein Antrag, die Vorschriften des dreizehnten Titels auch für jede andere Art von Gerichtsbarkeit und von gerichtlichen Geschäften entsprechend anwendbar zu erklären, ist in der RK. abgelehnt; P. 18, 19. Die Vorschriften des Tit. 13 beschränken sich daher, abgesehen von der Vollstreckung der Freiheitsstrafen, auf die Bestimmungen über die Ersuchen um Vornahme richterlicher Handlungen in einem fremden Gerichtsbezirke und für die Befolgung des Ersuchens. Alle deutschen Gerichte sind dabei als inländische angesehen und haben sich auf direktes Ersuchen Rechtshülfe zu leisten, wie wenn sie demselben Bundesstaate angehörten; Mot. 182—190. Auf das Ersuchen von Staatsanwaltschaft zu Staatsanwaltschaft sind die Vorschriften nicht ausgedehnt. Es wurde ein Bedürfniß dafür nicht gefunden, Mot. 190, P. 5, 6.

3) „Die Behörden haben einander zum Zwecke der Einziehung von Gebühren und Auslagen nach näherer Bestimmung der vom Bundesrath zu erlassenden Anweisung Beistand zu leisten." GKG. § 99. Vgl. diese Anweisung vom 23. April 1880, Central-

Blatt S. 278, JMBl. S. 128 und die Preuß. minist. Verf. vom 9./19. Juni 1880, JMBl. S. 144, 145 und vom 4. Juni 1887, JMBl. S. 158.

Das preuß. AG. vom 24. April 1878 § 87 bestimmt:

„Die Gerichte haben sich in den Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, Rechtshülfe zu leisten. Die Leistung der Rechtshülfe erfolgt unter entsprechender Anwendung der Vorschriften der §§ 158 bis 160, 162, 164, 168 des Deutschen GV. Eine Anfechtung der Entscheidung des Oberlandesgerichts findet in keinem Falle statt."

Wegen der Rechtshülfe aller öffentlichen Behörden in Unfallversicherungs-Angelegenheiten vgl. § 101 Ges. v. 6. Juli 1884, und entsprechend in den späteren Unfallversich.-Gesetzen, vgl. Anm. 1 zu CP. § 749.

---

§ 157.

Die Gerichte haben sich in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und in Strafsachen Rechtshülfe zu leisten.[1)]

E. 127. N. 37. P. 1. 680.

1) Im § 157 ist der allgemeine Grundsatz der Rechtshülfe an die Spitze gestellt. Ihn auszusprechen, war nöthig, weil an sich die Justizhoheit den Einzelstaaten verbleibt und die Thätigkeit aller Gerichte nach dem Grundsatze territorialer Beschränkung organisirt ist; Vorbem. 2 vor § 157. — Die Rechtshülfe ist in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (einschließlich des Konkursverfahrens, Vorbem. vor § 1) und in Strafsachen, d. h. für die durch die Reichsprozeßordnung betroffene, streitige ordentliche Gerichtsbarkeit zu leisten, Vorbem. 2 vor § 175. Ueber die dem ersuchten Richter in seiner Eigenschaft als solchem zustehenden Befugnisse und Pflichten vgl. CP. § 207, Anm. 1 zu § 365, Anm. 4a zu § 74.

Unter den „Gerichten" sind alle deutschen ordentlichen Gerichte zu verstehen (GV. §§ 12, 13, EG. § 2) mit Einschluß des Untersuchungsrichters (StP. § 184) und des beauftragten Richters (CP. §§ 326 ff., 330), insofern es sich darum handelt, welches Gericht ein Ersuchen stellen kann. Das ersuchte Gericht kann nach § 158 nur ein (deutsches) Amtsgericht sein. Aus der Vorschrift des § 158 geht ferner hervor, daß unter der Rechtshülfe in diesem Titel nur die Vornahme von Amtshandlungen im Bezirke des ersuchten Gerichts (Beweisaufnahme, Vollstreckungen, Zustellungen und dergl.) verstanden ist. Die Mot. bemerken: „Außerhalb des Bereiches der Rechtshülfe liegen Ersuchen der Gerichte um Uebersendung von Akten, Ertheilung amtlicher Auskunft u. dergl. Solche Ersuchen berühren das Prozeßverfahren nicht" (vgl. Anm. 1 zu § 338) „und es ist im Aufsichtswege zu ordnen, ob solchen Ersuchen stattzugeben ist"; Mot. 190. Für Sachsen V. 22. Sept. 1879, die Mittheilung von Urkunden und Akten betr., GBl. S. 374. Vergl. jedoch § 169.

§ 158.

Das Ersuchen um Rechtshülfe ist an das Amtsgericht zu richten, in dessen Bezirke die Amtshandlung vorgenommen werden soll.[1)]

E. 128. N. 37. 39. P. 1. 680.

1) Das Amtsgericht ist in Folge dessen für alle Prozeßhandlungen sachlich zuständig, hinsichtlich welcher ein anderes Gericht nach der StP., der KO. und der CP. ersucht werden kann; Anm. 2 zu § 159. — Ueber die Formen des Ersuchens bestimmen in Ermangelung reichsgesetzlicher Vorschriften das Landesrecht bez. die Dienstanweisungen für das ersuchende Gericht. Ueber die (Berichts- bez. Reskripts-) Form der Korrespondenz mit anderen Gerichten höherer Ordnung vgl. preuß. Min.-Verf. vom 8. Juli 1880 in Rass.-Kün. **24**, 878. Wegen des Verfahrens vor dem ersuchten Richter vgl. Anm. 4a

zu CP. § 74 und Anm. 1 zu § 365. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten muß auch der ersuchte Richter einen Gerichtsschreiber zu seinen Verhandlungen zuziehen, CP. § 151.

§ 159.

Das Ersuchen darf nicht abgelehnt werden.[1]

Das Ersuchen eines nicht im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts ist jedoch abzulehnen, wenn dem ersuchten Gerichte die örtliche Zuständigkeit mangelt,[2] oder die vorzunehmende Handlung nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist.[3]

E. 129. N. 40. P. 1. 680.

1) Abs. 1 enthält den allgemeinen Grundsatz, Abs. 2 die Ausnahmen. Aus Abs. 1 geht hervor, daß der Grundsatz des Abs. 1 für das Ersuchen „eines im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts" ein unbedingter ist. Dies Verhältniß beider Gerichte bezieht sich nur darauf, daß das ersuchende Gericht im Allgemeinen dem ersuchten für den Fall eines Instanzenzuges vorgesetzt sein muß, ohne daß es darauf ankommt, ob für die Angelegenheit, in welcher ersucht wird, ein Instanzenzug gegeben ist. Sonach muß jedes Amtsgericht dem Ersuchen des Landgerichts seines Bezirks, des Oberlandesgerichts seines Bezirks, des obersten Landesgerichts seines Bundesstaates und des Reichsgerichts unbedingt stattgeben; Mot. 191, 192; Endemann **1**, 147, 148; Struckmann-Koch Anm. 3; Keller S. 199 Anm. 4; Thilo S. 224.

2) Das Ersuchen jedes andern Gerichts, als der in Anm. 1 bezeichneten, ist abzulehnen: a) wenn dem ersuchten Gerichte die örtliche Zuständigkeit mangelt", nämlich für „die vorzunehmende Handlung", vgl. Anm. 3. Deshalb, weil das ersuchte Gericht sachlich nicht zuständig ist, bez. die Vornahme der beantragten Handlung nicht zu dem Geschäftskreise des ersuchten Gerichts gehört, kann eine Ablehnung nicht erfolgen. Das örtlich zuständige Amtsgericht ist durch das Gesetz (§§ 158, 159) für alle diejenigen richterlichen Handlungen sachlich zuständig erklärt, hinsichtlich welcher ein ordentliches Gericht um Rechtshülfe ersucht werden kann. Wenn eine Handlung verlangt wird, für welche überhaupt ein ordentliches Gericht (vgl. Anm. zu § 157) nicht zuständig ist, so liegt der Fall eines im Sinne der §§ 157—159 gestellten Ersuchens nicht vor. Es kann dann dem ersuchenden Gerichte dies entgegengesetzt werden; und durch eine desfallsige Weigerung wird nicht ein den §§ 157, 158 entsprechendes Ersuchen abgelehnt; P. 1.

Wegen sachlicher Unzuständigkeit des ersuchenden Gerichts soll das Ersuchen ebenfalls nicht abgelehnt werden. Die dem ersuchenden Gerichte hierüber obliegende Prüfung soll maßgebend sein, da für das Gebiet des Ersuchens nach § 157 ff. die Vorschriften der Reichsprozeßordnungen für das deutsche Reich einheitlich und dem ersuchenden Gerichte ebenso, wie dem ersuchten, die entsprechenden Bestimmungen bekannt sind; Mot. 191, 192 zu §§ 127, 129; P. 1.

Wenn das ersuchte Gericht örtlich nicht zuständig ist, muß es das Ersuchen ablehnen. Anderenfalls ist das Gesetz verletzt und kann dies unter der Voraussetzung des § 511 CP. als Revisionsgrund geltend gemacht werden. Wesentlich ist für die örtliche Zuständigkeit, ob die ersuchte Handlung (z. B. Vernehmung eines Zeugen an der Gerichtsstelle des ersuchten Gerichts) im Bezirke des ersuchten Gerichts vorgenommen werden soll; unerheblich dagegen, ob die zu vernehmenden Personen sich im Bezirke des ersuchten Gerichts aufhalten oder zur Zeit der Handlung aufhalten wollen (vgl. § 161 und Vorbem. 2 vor § 157), da auch die Vernehmung Auswärtiger (zur Konfrontation, bei Augenschein, zur Verbindung mit anderen Vernehmungen oder Handlungen ꝛc.) sachgemäß sein kann; Struckmann-Koch Anm. 4; OLG. Colmar in Busch **7**, 92. AM. Herzog in Busch **2**, 365 ff. Zweifelnd Böhm S. 10, 11.

Die Ablehnung kann kurzer Hand dadurch geschehen, daß das ersuchte Gericht die Sache an das örtlich zuständige Gericht, falls dieses bekannt ist, zur Erledigung abgiebt, wie die Mot. 192 auch ohne Vorschrift als selbstverstanden ansehen. Für die Beweisaufnahme ist das ersuchte Gericht hierzu durch CP. § 330 ausdrücklich ermächtigt. Ein Ersuchen des „im Instanzenzuge vorgesetzten" Land- und Oberlandesgerichts und des Reichsgerichts darf selbst wegen örtlicher Unzuständigkeit nicht abgelehnt werden. Dies wird sogar im Falle eines Irrthums praktisch nicht bedenklich gefunden. Der Amtsrichter könne „das Ersuchen an das zuständige Amtsgericht zur Erledigung abgeben, oder zunächst bei dem ersuchenden Gerichte vorstellig werden"; Mot. 192.

3) „Oder die vorzunehmende Handlung — verboten ist", entsprechend dem § 37 Ges. vom 21. Juni 1869, BGBl. S. 305. Die Ablehnung aus diesem zweiten Grunde folgt daraus, daß dem ersuchten Gerichte durch das für dasselbe geltende Recht (Reichsrecht, eventuell materielles bez. Landesprozeßrecht, soweit letzteres gilt) verboten ist, die Handlung vorzunehmen. Ob das Recht des ersuchten Richters von demjenigen des ersuchenden verschieden ist oder nicht, begründet für die Anwendung keinen Unterschied. Vorausgesetzt ist nicht gerade ein ausdrückliches Verbot; eine Handlung ist auch verboten, wenn sie unstatthaft ist, weil sie klaren Rechtsgrundsätzen widerspricht; RG. 1. März 1886, JW. S. 113, vgl. CP. § 867 Nr. 2; so z. B. eine Hypothekeneintragung in unbestimmter Höhe, Preuß. Eig.-Ges. vom 5. Mai 1872 §§ 23, 24 oder eine unzulässige Art der Immobiliar-Exekution. Es genügt indeß nicht, daß der Grund der an sich zulässigen Handlung ein rechtlich unzulässiger ist. Vgl. Herzog in Busch **2**, 362 ff., Endemann **1**, 149, 150. Für Schleswig-Holstein erklärt das OLG. Kiel v. 8. Mai 1884 (Seuff. Arch. **40**, 88) die Rechtshülfe zur Vollstreckung von Zwangsmitteln behufs Fortsetzung des ehelichen Lebens für geboten. Für die altländischen preuß. Provinzen dürfte dies schwerlich zutreffen.

Für das Ersuchen eines im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts gilt auch dieser Ablehnungsgrund nicht. Es ist angenommen, daß dies Gericht in der Regel wisse, was nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist. Vorstellig zu werden, ist dem letzteren nicht verwehrt; Mot. 192.

§ 160.[1]

Wird das Ersuchen abgelehnt,[2] oder wird der Vorschrift des § 159 Abs. 2 zuwider dem Ersuchen stattgegeben,[3] so entscheidet das Oberlandesgericht, zu dessen Bezirke das ersuchte Gericht gehört.[4] Eine Anfechtung dieser Entscheidung findet nur statt, wenn dieselbe die Rechtshülfe für unzulässig erklärt, und das ersuchende und das ersuchte Gericht den Bezirken verschiedener Oberlandesgerichte angehören.[5] Ueber die Beschwerde entscheidet das Reichsgericht.[6]

Die Entscheidungen erfolgen auf Antrag der Betheiligten oder des ersuchenden Gerichts ohne vorgängige mündliche Verhandlung.[7]

E. 130. P. 1—5. 680.

1) Auf die im § 160 dem ersuchenden Gerichte und zugleich den Betheiligten gegebene Beschwerde über das ersuchte Gericht soll aus Zweckmäßigkeitsgründen, um nicht mehr als zwei Instanzen zuzulassen und doch die Kompetenz des Reichsgerichts in letzter Instanz zu behalten, zunächst das Oberlandesgericht entscheiden und abweichend von § 71 nicht das Landgericht, Mot. 192. Außer dieser Beschwerde steht den Betheiligten das selbständige Rechtsmittel der Beschwerde nach den näheren Bestimmungen der CP. §§ 530—540 und StP. §§ 346—353 zu, welche durch § 160 nicht berührt sind, Mot. 192; P. 2, 3.

Die Beschwerde über ein unzulässiges Stattgeben hat sachgemäß in vielen Fällen nur dann eine praktische Bedeutung, wenn stattzugeben beschlossen, aber die ersuchte Handlung noch nicht vorgenommen ist. Ist sie bereits vorgenommen, bez. kann sie nach der Sachlage nicht durch Aufhebung oder Kraftloserklärung der Anordnung in ihren Rechtswirkungen für die Betheiligten ungeschehen gemacht werden, so ist über die Rechtswirkung für die Betheiligten unter diesen im Prozeßwege vom Prozeßrichter zu entscheiden. Vgl. Endemann **1**, 151, 152.

2) Die Beschwerde wegen unzulässiger Ablehnung ist auch zulässig, wenn über die Ausführung Streit entsteht. Jede dem Ersuchen nicht völlig entsprechende Ausführung ist eine theilweise Ablehnung, Mot. 193.

3) Der zweite Fall einer zulässigen Beschwerde, wenn dem Ersuchen gegen § 159 Abs. 2 stattgegeben ist, ist von der RK. hinzugefügt, weil das ersuchte Gericht nach § 159 Abs. 2 selbständig die örtliche Zuständigkeit und das Verbot einer Handlung nach dem Rechte des ersuchten Gerichts zu prüfen und darüber zu entscheiden hat; und weil für eine Beschwerde hierüber das Oberlandesgericht des ersuchten Gerichts geeigneter und mit dem nöthigen thatsächlichen Material besser bekannt ist, als das ersuchende Gericht und als bei einer Beschwerde über dasselbe dessen Oberlandesgericht; P. 2—5.

4) Die Entscheidung sowohl des Oberlandesgerichts als des Reichsgerichts erfolgt nur „auf Antrag"; Abs. 2, P. 2. Die Rüge von Unregelmäßigkeiten und Verzögerungen seitens des ersuchenden Gerichts oder der Betheiligten ist hierdurch nicht ausgeschlossen, Mot. 193.

5) Nur wenn diese beiden Voraussetzungen des zweiten Satzes zugleich vorliegen, ist die Beschwerde über die Entscheidung des Oberlandesgerichts statthaft, Mot. 192. — Für die entsprechende Anwendbarkeit in Angelegenheiten, welche nicht zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehören, ist nach § 87 Preuß. AG. eine Beschwerde über das OLG. überhaupt nicht statthaft.

6) In Bayern steht nach § 8 EG. die Entscheidung dem obersten Landesgerichte zu, wenn die beiden Gerichte bayerische sind und es sich um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handelt, welche nach § 8 EG. zur Zuständigkeit des obersten Landesgerichts gehören; dies entspricht dem sonstigen Verhältnisse der Gerichte. Vgl. Anm. 1 zu § 159 und Anm. 1 zu § 36; EG. § 9; Struckmann-Koch Anm. 1; Hauck S. 198; Thilo S. 228. AM. Endemann **1**, 154.

7) Die „Betheiligten" sind diejenigen, welche ein rechtliches Interesse an der Entscheidung haben, Mot. 193. Vgl. Anm. zu CP. § 63. Ob die Beschwerde an das ersuchte oder das ersuchende Gericht oder das angerufene Oberlandesgericht bez. das Reichsgericht zu adressiren ist, bleibt in Ermangelung desfallsiger Vorschriften dem Antragsteller überlassen; Struckmann-Koch Anm. 5; Endemann **1**, 153. — Eine mündliche Verhandlung ist hier unbedingt ausgeschlossen.

§ 161.

Die Herbeiführung der zum Zwecke von Vollstreckungen, Ladungen und Zustellungen erforderlichen Handlungen erfolgt nach Vorschrift der Prozeßordnungen ohne Rücksicht darauf, ob die Handlungen in dem Bundesstaate, welchem das Prozeßgericht angehört, oder in einem anderen Bundesstaate vorzunehmen sind.[1]

E. 131. P. 6. 680.

1) Für Vollstreckungen, Ladungen und Zustellungen bedarf es also keines Ersuchens um Rechtshülfe. Sie können ohne ein solches unmittelbar durch den Gerichtsvollzieher bez. die Post erfolgen. Dies ist eine Konsequenz der allgemeinen Grundsätze, vgl Vorbem. 2 vor § 157 und Mot. 193, 194. Daraus folgt, daß jeder Betheiligte einer

ordnungsmäßigen Ladung bez. Zustellung Folge zu leisten hat, ohne daß eine Anweisung zur Befolgung seitens des persönlichen Gerichts nöthig ist. Ebenso ist die Thätigkeit und Verbindlichkeit der Handlungen im Verhältnisse des Prozeßgerichts zum Vollstreckungsgerichte für Vollstreckungen in Gemäßheit der Prozeßordnungen eine unmittelbare. Die „Vollstreckungen" umfassen jedoch nicht die Vollstreckung von Freiheitsstrafen, indem hierüber in §§ 163, 164 besondere Vorschriften gegeben sind, Mot. 194.

Wegen der Militärpersonen vgl. CP. §§ 158, 184, 345, 355, 374, 673, 699, 774 und Anm. zu § 673.

§ 162.

Gerichte, Staatsanwaltschaften und Gerichtsschreiber können wegen Ertheilung eines Auftrags an einen Gerichtsvollzieher die Mitwirkung des Gerichtsschreibers des Amtsgerichts in Anspruch nehmen, in dessen Bezirke der Auftrag ausgeführt werden soll. Der von dem Gerichtsschreiber beauftragte Gerichtsvollzieher gilt als unmittelbar beauftragt.[1])

E. 132. P. 7. 680.

1) Parteien erhalten durch § 162 kein Recht, die Mitwirkung des Gerichtsschreibers in anderen Fällen in Anspruch zu nehmen, als durch die Prozeßordnungen (also CP. §§ 152 Abs. 2, 674 Abs. 2) gestattet ist; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Endemann **1**, 156. Soweit dies hiernach gestattet ist, gilt § 162 auch für den seitens einer Partei ersuchten Gerichtsschreiber.

§ 163.

Eine Freiheitsstrafe, welche die Dauer von sechs Wochen nicht übersteigt, ist in demjenigen Bundesstaate zu vollstrecken, in welchem der Verurtheilte sich befindet.[1])

E. 133. P. 7. 680.

1) Unter den Freiheitsstrafen ist auch die „Strafe der Haft" nach CP. §§ 345, 355 Abs. 1 und (gegen Endemann **1**, 157) § 775 umfaßt; dagegen nicht die Anordnung der Haft als Zwangmittel nach CP. §§ 345 Abs. 2, 355 Abs. 2, 774, 782; Böhm S. 15; Struckmann-Koch Anm. 2.

Eine Verpflichtung, Freiheitsstrafen von mehr als sechs Wochen zu vollstrecken, ist für einen anderen Bundesstaat, übereinstimmend mit § 53 Ges. vom 21. Juni 1869, nicht aufgestellt. Dies bleibt Pflicht des Bundesstaates, welcher das Urtheil gesprochen hat. Der Bundesstaat des zeitigen Aufenthaltsorts kann jedoch die Vollstreckung übernehmen, etwa unter entsprechender Vereinbarung. In Ermangelung einer Einigung hat der Bundesstaat, welcher die Vollstreckung übernimmt, auch nur die baaren Auslagen nach § 165 ersetzt zu verlangen; P. 9. Für die Vollstreckung von Geldstrafen ist eine besondere Bestimmung nicht getroffen, weil sie durch direkten Auftrag an einen Gerichtsvollzieher erfolgt, ohne daß es eines Ersuchens an das Gericht bedarf; StP. § 495, CP. § 674.

§ 164.

Soll eine Freiheitsstrafe in dem Bezirke eines anderen Gerichts vollstreckt oder ein in dem Bezirke eines anderen Gerichts befindlicher Verurtheilter zum Zwecke der Strafverbüßung ergriffen und abgeliefert werden, so ist die Staatsanwaltschaft bei dem Landgerichte des Bezirks um die Ausführung zu ersuchen.

E. 134. P. 7. 680.

§ 165.

Im Falle der Rechtshülfe unter den Behörden verschiedener Bundesstaaten[1] sind die baaren Auslagen, welche durch eine Ablieferung oder Strafvollstreckung entstehen, der ersuchten Behörde von der ersuchenden Behörde zu erstatten.

Im Uebrigen werden Kosten der Rechtshülfe von der ersuchenden Behörde nicht erstattet.

Ist eine zahlungspflichtige Partei vorhanden, so sind die Kosten von derselben durch die ersuchende Behörde einzuziehen und der eingezogene Betrag der ersuchten Behörde zu übersenden.[2]

Stempel-, Einregistrirungsgebühren oder andere öffentliche Abgaben, welchen die von der ersuchenden Behörde übersendeten Schriftstücke (Urkunden, Protokolle) nach dem Rechte der ersuchten Behörde unterliegen, bleiben außer Ansatz.[3]

E. 135. P. 7—9. 680.

1) Im § 165 ist nur für den „Fall der Rechtshülfe unter den Behörden verschiedener Bundesstaaten" bestimmt. Die Einleitungsworte des Abs. 1 beziehen sich auch auf Abs. 2—4; Mot. 196. Für den Verkehr der Gerichte desselben Bundesstaats ist reichsgesetzlich keine Bestimmung getroffen; derselbe ist also landesgesetzlich zu ordnen. Vgl. Preuß. AG. zum GKG. vom 10. März 1879 §§ 28, 29.

2) Als allgemeiner Grundsatz ist vorausgesetzt, daß der ersuchte Richter die durch die ersuchte Handlung entstehenden Kosten, insbesondere die baaren Auslagen zu verwenden bez. zu zahlen hat. Dies ist dadurch ausgedrückt, daß in Abs. 1, 2 über die „Erstattung" und in Abs. 3 über die Uebersendung an die ersuchte Behörde bestimmt ist; Endemann **1**, 158; Thilo S. 201.

Hinsichtlich der Erstattung ist weiter die Regel, daß sie nicht erfolgt, Abs. 2; als Ausnahme ist die Erstattung:

a) von den durch Ablieferung oder Strafvollstreckung entstehenden baaren Auslagen, Abs. 1; vgl. preuß. JMBl. 1885 S. 152;

b) von den Beträgen, welche von einer zahlungspflichtigen Partei eingezogen werden, Abs. 3, bestimmt. Eine Partei im Armenrecht (CP. §§ 106 ff.) ist nicht zahlungspflichtig. Die Beurtheilung der Zahlungsunfähigkeit unterliegt der Entscheidung des ersuchenden Gerichts; Böhm S. 122 Anm. 6.

Ein Recht auf Vorschußleistung hat das ersuchte Gericht gegen das ersuchende nicht und kann noch weniger die Folgeleistung von einem Vorschusse abhängig machen. Hinsichtlich des Rechts des Prozeßgerichts auf Vorschußleistung vgl. Anm. 1 zu CP. § 344 und GKG. § 84.

3) Abs. 4 ist von der RK. hinzugefügt, um für die dem ersuchten Gericht mitgeschickten Schriftstücke eine Doppelbesteuerung auszuschließen und für dieselben nur die Gesetzgebung des Staates, welchem das ersuchende Gericht angehört, maßgebend sein zu lassen; — hauptsächlich für Elsaß-Lothringen wegen der dort noch aus der französischen Zeit bestehenden Enregistrement-Gesetzgebung von Bedeutung. — Die Ausdehnung des Abs. 4 auch auf die „von dem ersuchten Gerichte aufgenommenen" Schriftstücke ist abgelehnt.

§ 166.

Für die Höhe der den geladenen Zeugen und Sachverständigen ge-

bührenden Beträge sind die Bestimmungen maßgebend, welche bei dem Gerichte gelten, vor welches die Ladung erfolgt.

Sind die Beträge nach dem Rechte des Aufenthaltsorts der geladenen Personen höher, so können die höheren Beträge gefordert werden.

Bei weiterer Entfernung des Aufenthaltsorts der geladenen Personen ist denselben auf Antrag ein Vorschuß zu bewilligen.[1]

E. 136. P. 9—12. 680.

1) Vgl. CP. §§ 344, 366, 378 und Geb.-Ordn. für Zeugen und Sachverständige v. 30. Juni 1878. Nach § 17 Abs. 1 der GbO. hat der ersuchte Richter festzusetzen. Derselbe hat auch den im § 166 Abs. 3 bezeichneten Vorschuß zu bewilligen; an ihn ist den Antrag (Abs. 3) zu richten und von ihm ist zu beurtheilen, ob eine „weitere Entfernung" anzunehmen ist.

§ 167.

Ein Gericht darf Amtshandlungen außerhalb seines Bezirks ohne Zustimmung des Amtsgerichts des Orts nur vornehmen, wenn Gefahr im Verzuge obwaltet. In diesem Falle ist dem Amtsgerichte des Orts Anzeige zu machen.[1]

E. 137. P. 12. 680.

1) Im § 167 ist das territoriale Prinzip, daß „ein Gericht" also jedes Gericht nur innerhalb seines Bezirks thätig sein soll, durch die Normirung der Ausnahmen ausgesprochen. Die Ausnahmen sind:

a) wenn Gefahr im Verzuge — nach dem Ermessen des seinen Bezirk überschreitenden Gerichts, welches indeß im Wege der Dienstaufsicht korrigirt werden kann — obwaltet;

b) wenn das Amtsgericht des Orts zustimmt. Versagt das Amtsgericht die Genehmigung, so kann diese im Wege des § 160 erwirkt werden. Das Ersuchen um Zustimmung ist ebenfalls ein Ersuchen um Rechtshülfe in dieser besonderen nach § 167 an sich zuläſſigen Richtung; die Versagung der Zustimmung ist also eine Ablehnung im Sinne des § 160. Eine diskretionäre Befugniß, die Zustimmung nach seinem Belieben zu geben oder zu versagen, ist dem Amtsgerichte im Gesetze nicht gegeben. Entscheidend ist vernünftiges Ermessen. Gründe, aus welchen der Amtsrichter die Genehmigung ertheilen oder versagen soll, sind nicht aufgestellt. Aus der Zweckmäßigkeit muß nach der konkreten Sachlage ermittelt werden, ob ein Ersuchen dahin, daß der Amtsrichter statt seiner eigenen Thätigkeit die eines andern Richters gestatten soll, sachgemäß ist. So auch Hauck S. 202; Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Endemann **1**, 162; Keller S. 208 Anm. 3.

§ 168.

Die Sicherheitsbeamten eines Bundesstaates sind ermächtigt, die Verfolgung eines Flüchtigen auf das Gebiet eines anderen Bundesstaates fortzusetzen und den Flüchtigen daselbst zu ergreifen.

Der Ergriffene ist unverzüglich an das nächste Gericht oder die nächste Polizeibehörde des Bundesstaates, in welchem er ergriffen wurde, abzuführen.[1]

E. 138. P. 12—15. 680.

1) Durch Beschluß der RK. ist Abs. 1 auf das Gebiet eines „anderen" Bundesstaats ausgedehnt (statt eines „benachbarten", BE.), weil die sog. Nacheile mitunter

durch einen oder mehrere benachbarte Staaten erfolgen müsse. — Im Abs. 2 sind von der RK. die Worte: „Das nächste Gericht oder" hinzugefügt, entsprechend dem § 30 Ges. vom 21. Juni 1869. — Zugleich wurde in der RK. „unwidersprochen" konstatirt, daß nach der Meinung der Kommission die auf frischer That oder unmittelbar nachher betroffenen Personen, welche sich der Festnahme thatsächlich entziehen, unter dem Begriffe: „Flüchtige" einbegriffen seien; P. 12—15.

§ 169.

Die in einem Bundesstaate bestehenden Vorschriften über die Mittheilung von Akten einer öffentlichen Behörde an ein Gericht dieses Bundesstaates kommen auch dann zur Anwendung, wenn das ersuchende Gericht einem anderen Bundesstaate angehört.[1]

E. 138a. P. 9. 17. 18. 680. 68. Sitz. 170. S. 15. Reichstagssitz v. 23. Nov. 1876.

1) § 169 ist von der RK. beschlossen und in der Berathung dahin erläutert: Auf den Inhalt der Vorschriften über Mittheilung von Akten einer öffentlichen Behörde hat § 169 keinen Einfluß. Die geltenden Vorschriften sollen aber den ersuchenden Gerichten eines anderen Bundesstaats gegenüber in demselben Maße zur Anwendung kommen, wie den Gerichten des Bundesstaats des ersuchten Gerichts gegenüber. Soweit landesgesetzlich überhaupt die Versendung von Grundbüchern bez. von anderen Akten gestattet bez. vorgeschrieben ist, soll dies gleichmäßig gegenüber allen deutschen Gerichten gelten. Das deutsche Gericht soll in dieser Beziehung ein einheitliches Rechtsgebiet sein. Die Bestimmung bezieht sich nur auf das Gebiet der „Rechtshülfe", während die Frage, wiefern Akten zum Urkundenbeweise sich eignen, nach der CP. und StP. zu entscheiden ist. Die Bestimmung ist allerdings für die CP. ein Bedürfniß, weil CP. § 397 nur vorschreibt, daß die Behörden von den Gerichten zu ersuchen sind, nicht aber daß und wieweit dem Ersuchen stattzugeben sei, und weil § 397 Abs. 3 noch eine vorhandene Verpflichtung betrifft, P. 9, 17, 18, 680, 681. Vgl. Anm. zu CP. § 397, ferner für Sachsen V. 22. Sept. 1879, GBl. S. 344. — Im § 169 ist nicht blos, wie in den §§ 157—167, der Fall des Ersuchens eines Gerichts an ein Gericht behandelt, sondern eines Gerichts an eine öffentliche Behörde, wie auch bei der Berathung allseitig vorausgesetzt wurde. Gegen eine Verletzung des § 169 ist das ersuchende Gericht, wenn die ersuchte Behörde nicht selbst ein Gericht ist, zunächst auf die Beschwerde an die vorgesetzte Behörde im Wege der Dienstaufsicht verwiesen. Wenn die ersuchte Behörde ein Gericht ist, so würde bei einer gegen den § 169 erfolgenden Ablehnung dem ersuchenden Gerichte und dem Betheiligten das Recht zu einer Beschwerde gemäß § 160 zustehen. Für diese Ersuchen und Beschwerden ist es nicht Voraussetzung, daß der Antragsteller eine privatrechtliche Verpflichtung der ersuchten Behörde zur Vorlegung der Akten behaupten kann. Neben diesen Rechten hat jedoch der Betheiligte das in CP. §§ 397 Abs. 3, 393 ff. behandelte Klagerecht auf Vorlegung von Urkunden, soweit ein solches danach begründet ist. — Eine Verweigerung der Rechtshülfe zuwider der Vorschrift des § 169 würde den Fall einer Justizverweigerung im Sinne des § 77 der Reichsverfassung begründen.

Vierzehnter Titel.

Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei.

1) Die Vorschriften über die Oeffentlichkeit sind im allgemeinen Interesse zur wirksamen Kontrolle der Rechtspflege als Grundsätze des öffentlichen Rechts gegeben,

wie in den Mot. 197 zu § 140 und in der Berathung der RK. betont ist, und sind deshalb von einer Uebereinkunft der Parteien unabhängig, konsequent auch einem Parteienverzicht nicht unterworfen. Nur in Ehesachen sind aus Gründen sittlicher Interessen und in Entmündigungssachen wegen Geisteskrankheit nach den näheren Bestimmungen der §§ 171, 172 Anträge der Parteien mit Rücksicht auf berechtigte Privatinteressen von Einfluß; und es kann natürlich auf solche Anträge (auch stillschweigend durch Unterlassung) verzichtet werden. Die in der RK. gestellten Anträge, den Parteianträgen eine weitere Einwirkung auf die Oeffentlichkeit zu gestatten, sind abgelehnt; P. 27. — Die Vorschriften über die Oeffentlichkeit erhalten eine unmittelbare praktische Wichtigkeit dadurch, daß die Revision in Civilstreitsachen und in Strafsachen stets und ohne andere Gründe zulässig ist, wenn das Urtheil auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei welcher die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind; CP. § 513 Nr. 6, StP. § 377 Nr. 6. Vgl. Anm. 1 zu § 175.

2) Zur Aufrechterhaltung der Ordnung sind dem Vorsitzenden (einschließlich des Amtsrichters), sowie dem Gerichte in den Sitzungen und dem einzelnen Richter für die Verhandlungen außerhalb der Sitzungen Rechte und Pflichten gegeben. Die Grundsätze, von welchen die RK. unter wesentlicher Aenderung des BE. bei der Beschlußfassung über diesen Abschnitt ausging, sind folgende:

I. Der Vorsitzende hat die Ordnung gegen Jeden, einschließlich der Staats- und Amtsanwälte, Beisitzer, Schöffen und Geschworene, aufrecht zu erhalten. Die Bestimmung, daß er „zur Ordnung" rufen könne, ist als nicht passend und nicht nöthig beseitigt, da er in anderer Form angemessener seinen Zweck werde erreichen können.

II. Gegen Rechtsanwälte und Vertheidiger kann das Gericht, abgesehen von strafgerichtlicher oder disziplinarer Verfolgung, Ordnungsstrafen bis 100 Mark festsetzen, wogegen aufschiebende Beschwerde zulässig ist; nicht aber sie entfernen oder zur Haft bringen lassen.

III. Gegen Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige und Unbetheiligte können vom Gerichte

a) bei Ungehorsam gegen die zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehle Entfernung und Haft bis zu 24 Stunden ohne Beschwerde sofort angeordnet werden,

b) bei Ungebühr in der Sitzung Ordnungsstrafen bis 100 Mark oder 3 Tage Haft festgesetzt werden, wogegen aufschiebende Beschwerde zulässig ist.

IV. Die Vorschriften in Betreff der Unterbrechung bez. Fortsetzung der Verhandlung, wenn eine Partei bez. ein Beschuldigter aus der Sitzung in Gemäßheit dieser Vorschriften entfernt wird, sind in StP. §§ 230, 246 u. CP. § 144 gegeben.

3) Vgl. Preuß. AG. § 88:

„Die Vorschriften der §§ 177—185 d. DGV. über die Aufrechterhaltung der Ordnung finden in gerichtlichen Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, entsprechende Anwendung. Sofern in diesen Angelegenheiten eine mündliche Verhandlung nach Vorschrift der deutschen Prozeßordnungen stattfindet, erfolgt dieselbe öffentlich nach den Bestimmungen der §§ 170—176 d. DGV. Vorstehende Bestimmungen finden auf die zur Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörden gehörigen Angelegenheiten keine Anwendung."

Ueber die Amtstracht ist reichsgesetzlich nichts bestimmt. Die Richter, Staatsanwaltsbeamten und Gerichtsschreiber des Reichsgerichts (nicht die Rechtsanwälte) tragen in den öffentlichen Sitzungen eine Amtstracht; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 388. Für Preußen vgl. AG. § 89, Allerh. Ordre v. 4. Juli und Minist.-Verf. v. 12. Juli 1879, JMBl. S. 172, 204. Zuwiderhandlungen gegen die landesrechtlichen Vorschriften über die Amtstracht Seitens der Rechtsanwälte fallen, sofern darin nicht aus besonderen thatsächlichen Verhältnissen eine Ungebühr liegt, nicht unter die Bestimmungen des § 180

und unterliegen nur disziplinarischer Rüge. Die Verweigerung der **Verstattung** zur **Vertretung** oder **Vertheidigung** wegen nicht vorschriftsmäßiger Tracht würde eine Gesetzesverletzung enthalten, weil diese Verstattung gesetzlich nur von den in der CP. und der StP. vorgeschriebenen Bedingungen abhängt und selbst durch die Landesgesetzgebung nicht von anderen Bedingungen abhängig gemacht werden kann. Vgl. Einl. z. CP. § 4.

---

§ 170.

Die Verhandlung vor dem erkennenden Gericht, einschließlich der Verkündung der Urtheile und Beschlüsse desselben, erfolgt öffentlich.

E. 139. N. 296. P. 19. 681—683.

1) Unter der „Verhandlung" ist nicht blos die mündliche Verhandlung der Parteien zu verstehen, sondern auch das Verhandeln mit Zeugen und Sachverständigen, und mit einem zu entmündigenden Verschwender, vgl. Anm. zu § 621. Auch der die Entmündigung beschließende Amtsrichter ist das erkennende Gericht, Anm. 2 zu § 172, Uebel in Busch 8, 481. Keinen Unterschied macht es für die Anwendung des § 170, ob die Verhandlung an der Gerichtsstelle oder außerhalb derselben erfolgt (Anm. 1 zu § 196 CP.), und ob dieselbe gesetzlich nothwendig oder nur fakultativ war. Die Berathung und Abstimmung des Gerichts gehört nicht zur „Verhandlung". Vgl. § 195. Für Verhandlungen, welche nicht vor dem erkennenden Gericht, sondern insbesondere vor einem beauftragten oder ersuchten Gerichte erfolgen, findet keine Oeffentlichkeit statt; RG. 29. Dez. 1884, JW. 1885 S. 65 Ziff. 1; 5. Jan. 1885, Rass.-Kün. **29**, 1092. Maßregeln zur Verhütung einer Ueberfüllung (Eintrittskarten bez. Zurückweisung nach Füllung der Räume) sind keine unzulässigen Beschränkungen der Oeffentlichkeit; RG. Str. 2, 301, 360.

„Erfolgt", d. h. muß erfolgen; vgl. CP. § 513 Nr. 6, Vorbem. 1 vor § 270. — Ueber die Feststellung zu Protokoll CP. § 145 Nr. 5.

§ 171.

In Ehesachen ist die Oeffentlichkeit auszuschließen, wenn eine der Parteien es beantragt.

E. 140. Abs. 2. N. 298. 19—28. 683.

1) Die Bedingung: „wenn eine der Parteien es beantragt", ist von der RK. zugesetzt. Unter den Ehesachen sind nur die im CP. §§ 568, 592 bezeichneten zu verstehen. Die Staatsanwaltschaft kann nur bei Nichtigkeitsklagen antragsberechtigte „Partei" sein, wenn sie darin als solche auftritt; CP. §§ 585 ff. Die Ausschließung zu verlangen, ist in Ehesachen unbedingtes Recht jeder Partei. Wenn ein Antrag nicht gestellt ist, so kann zwar nicht auf Grund des § 171, aber auf Grund des § 173 die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden.

§ 172.

In dem auf die Klage wegen Anfechtung oder Wiederaufhebung der Entmündigung einer Person wegen Geisteskrankheit eingeleiteten Verfahren (§§ 605, 620 der Civilprozeßordnung) ist die Oeffentlichkeit während der Vernehmung des Entmündigten auszuschließen, auch kann auf Antrag einer der Parteien die Oeffentlichkeit der Verhandlung überhaupt ausgeschlossen werden.[1)]

Das Verfahren wegen Entmündigung oder Wiederaufhebung der Ent-

mündigung (§§ 593—604, 616—619 der Civilprozeßordnung) ist nicht öffentlich.[2])

E. 140 a. P. 19—28. 683.

1) Der gesammte § 172 betrifft nur die Entmündigung wegen Geisteskrankheit, veranlaßt durch den BE. zur CP. § 575 und einen Antrag des Dr. Zinn, P. 21, 27, welche ebenfalls nur die Geisteskranken betrafen. Neben § 172 gelten auch für diese Angelegenheiten die §§ 173, 174. — Abs. 1 betrifft das vor das Landgericht gehörige eigentliche Prozeßverfahren wegen Anfechtung oder Wiederaufhebung; Abs. 2 das vorgängig nöthige, vor das Amtsgericht gehörige Beschlußverfahren. Für das letztere Verfahren und für die Vernehmung des Entmündigten im ersteren ist die Oeffentlichkeit unbedingt ausgeschlossen, vgl. RG. 16, 393; RG. 4. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 9; für die übrige landgerichtliche Verhandlung unterliegt die Ausschließung („kann") dem richterlichen Ermessen, indeß nur, wenn eine Partei es beantragt. Für die Vernehmung des Entmündigten durch einen beauftragten oder ersuchten Richter bedarf es keiner Ausschließung der Oeffentlichkeit, da das Verfahren an sich nicht öffentlich ist; vgl. Anm. 1 zu § 170; RG. 5. Jan. 1885, Raff.-Kün. 29, 1093.

2) Absatz 2 bildet einen Zusatz bez. Gegensatz zum Abs. 1 und bezieht sich nach seiner Stellung zum Abs. 1, nach den zitirten Paragraphen und nach seiner Entstehung ebenfalls nur auf die Entmündigung wegen Geisteskrankheit, nicht wegen Verschwendung. Arnold in der JW. 1880 S. 109 will ihn auch auf das Verfahren wegen Verschwendung beziehen, ebenso Hellmann Lehrb. S. 912 und Petersen S. 874. Indeß in CP. §§ 621 ff. ist zwar ein Theil der im § 172 Abs. 2 zitirten Paragraphen, nicht aber GV. § 172 Abs. 2 für anwendbar erklärt, und dadurch, daß die §§ 621 ff. CP. im Abs. 2 nicht bezogen sind, sind sie für ausgeschlossen erklärt. In der gesammten Erörterung der RK., woraus die §§ 171, 172 GV. hervorgingen, haben sich Anträge, Debatten und Abstimmungen lediglich auf a) Ehesachen, b) Entmündigungen wegen Geisteskrankheit beschränkt, ohne die Verschwendung auch nur zu erwähnen, P. 19—28, 683. Wenn die Redaktionskommission darauf den Abs. 2 hinzufügte, so konnte dadurch nicht das gar nicht erörterte und beschlossene Gebiet der Verschwendungsentmündigung hineingezogen, sondern nur das im Abs. 1 bezogene Gebiet betroffen werden. Daß der Kommissionsbericht in einer nicht alle Details umfassenden Zusammenstellung den Inhalt des Abs. 2 als die „Entmündigung" ohne Unterschied betreffend referirt, ist dem Wortlaute des Gesetzes gegenüber einflußlos. Eine Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte ist das amtsrichterliche Verfahren ebenfalls, da der Amtsrichterspruch über wichtigste Rechte sachlich entscheidet; ob dies durch einen, mittels Beschwerde bez. Klage anfechtbaren „Beschluß" oder durch ein der Berufung unterliegendes „Urtheil" geschieht ist dafür unerheblich. Vgl. „Verhandeln" im § 175 Abs. 1, ferner Uebel in Busch 8, 470 ff.; Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp 3, 80; Endemann 1, 167; Daude Entmünd. S. 125.

§ 173.

In allen Sachen kann durch das Gericht für die Verhandlung oder für einen Theil derselben die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung, **insbesondere der Staatssicherheit, oder eine Gefährdung** der Sittlichkeit besorgen läßt.[1])

E. 140 b. P. 19—28. 683.

1) Die Ausschließung kann nach dem Ermessen des Gerichts auf Antrag, sowie von Amtswegen erfolgen, vgl. § 175. — Die Worte: „insbesondere der Staatssicherheit" ist durch das Reichsges. vom 5. April 1888, RGBl. S. 133 hinzugefügt. Ihre besondere Bedeutung gewinnen sie durch die ferneren Bestimmungen dieses Ges., nament-

lich § 175 und Art. II—IV, vgl. zu § 175. Die Staatssicherheit (im Reg.-Entw. der öffentl. Ordnung und der Sittlichkeit nebengeordnet, von der Reichstagskommission durch Einschaltung des: „insbesondere" als Theil der öffentlichen Ordnung bezeichnet) ist hervorgehoben, um für diesen Grund die besonderen Vorschriften des § 175 bez. der Art. II ff. festzusetzen. Die Staatssicherheit soll, wie in der Kommissions- und Reichstagsberathung als selbstverständlich hervorgehoben wurde, die Sicherheit des deutschen Reichs und aller deutschen Bundesstaaten, ferner ebenso wohl innere, als äußere Sicherheit umfassen.

§ 174.

Die Verkündung des Urtheils erfolgt in jedem Falle öffentlich.[1)]

Durch einen besonderen Beschluß des Gerichts kann für die Verkündung der Urtheilsgründe oder eines Theils derselben die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung der Staatssicherheit oder eine Gefährdung der Sittlichkeit besorgen läßt.[2)]

E. 140c. P. 19—28. 681—683. Sitz. 170. S. 15.

1) Auch die Verkündung der Gründe sollte nach der ursprünglichen Bestimmung des GV. § 174, welches nur den Abs. 1 enthält, immer öffentlich erfolgen; Sitz. 170 S. 15. Dagegen „konstatirte" die RK., daß es nicht ihre Absicht ist, durch den § 174 dem Gerichte die Möglichkeit zu entziehen, die Oeffentlichkeit bei Verkündung der „Beschlüsse" im Gegensatze zum „Urtheil" auszuschließen; P. 683, vgl. Anm. zu CP. §§ 365, 294. In Betreff der Verkündung der Beschlüsse entscheiden daher die §§ 170—173, 175.

2) Abs. 2 ist durch das Reichsges. v. 5. April 1888, RGBl. S. 133 hinzugefügt, vgl. dazu Anm. zu § 175. Der Reg.-Entw. und der Kommiss.-Entwurf wollten den Abs. 1 dahin ändern, daß die Verkündung der „Urtheilsformel" in jedem Falle öffentlich sein sollte. Der Reichstag änderte dies (Antrag Munckel) in der geschehenen Weise. Diese einzige Aenderung des sonst vom Reichstage unverändert angenommenen Kommissionsentwurfs hat für Civilprozesse, worin ohnehin die Verkündung der Gründe nach CP. § 282 fakultativ ist, kein besonderes Interesse. Eine Verletzung der Vorschrift des § 174 fällt unter § 513 Nr. 5 CP. und § 377 Nr. 6 StP.; RG. Str. 1, 90.

§ 175.[1)]

Die Verhandlung über die Ausschließung der Oeffentlichkeit findet in nicht öffentlicher Sitzung statt, wenn ein Betheiligter es beantragt oder das Gericht es für angemessen erachtet.[2)] Der Beschluß, welcher die Oeffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden. Bei der Verkündung ist anzugeben, ob die Ausschließung wegen Gefährdung der öffentlichen Ordnung, insbesondere wegen Gefährdung der Staatssicherheit, oder ob sie wegen Gefährdung der Sittlichkeit erfolgt.[3)]

Ist die Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen, so kann das Gericht den anwesenden Personen die Geheimhaltung von Thatsachen, welche durch die Verhandlung, durch die Anklageschrift oder durch andere amtliche Schriftstücke des Prozesses zu ihrer Kenntniß gelangen, zur Pflicht machen.[4)] Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen. Gegen denselben findet Beschwerde statt. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.[5)]

E. 141. N. 299. P. 28. 683.

1) Der § 175 ist in vorstehender Fassung durch das Reichsges. v. 5. April 1888 Art. I, RGBl. S. 133 bestimmt. Vgl. Entwurf des Gesetzes, Begründung desselben und Reichstagsberathung in Busch **12**, 423—438. Dazu Kommentar von Klemm, K. Sächs. Geh. Rath (Vorsitzenden der Reichstagskommission): Reichsges. v. 5. April 1888. Leipzig 1888. — Im GV. § 175 war nur bestimmt:

Ueber die Ausschließung der Oeffentlichkeit wird in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt. Der Beschluß, welcher die Oeffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden.

Zur Ergänzung des jetzigen § 175 ist im Ges. v. 5. April 1888 ferner bestimmt:

Artikel II.

Wer die nach § 175 des Gerichtsverfassungsgesetzes ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mittheilung verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Artikel III.

Soweit bei einer Gerichtsverhandlung die Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen war, dürfen Berichte über die Verhandlung durch die Presse nicht veröffentlicht werden. Das Gleiche gilt auch nach der Beendigung des Verfahrens in Betreff der Veröffentlichung der Anklageschrift und anderer amtlicher Schriftstücke des Prozesses.

Zuwiderhandlungen unterliegen der im Artikel II bestimmten Strafe.

Artikel IV.

Zu § 184 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich wird folgender zweiter Absatz hinzugefügt:

§ 184 Absatz 2.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher aus Gerichtsverhandlungen, für welche wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war, oder aus den diesen Verhandlungen zu Grunde liegenden amtlichen Schriftsätzen öffentlich Mittheilungen macht, welche geeignet sind, Aergerniß zu erregen.

2) Da nach Satz 1 des § 175 über die Ausschließung verhandelt werden soll, sind die Parteien zuzuziehen und zu hören. Ein Verstoß durch Unterlassung der Verhandlung giebt einen unbedingten Revisionsgrund nach CP. § 513 Nr. 6; **RG.** Str. **10**, 92. Dasselbe gilt von einer Verletzung des Satzes 1 hinsichtlich der Oeffentlichkeit. Mit Unrecht ist in **RG.** Str. **3**, 297 das Gegentheil angenommen, weil nur die Beschränkung des Grundsatzes der Oeffentlichkeit nach der ratio legis einen unbedingten Revisionsgrund abgebe. Der § 513 Nr. 6 unterscheidet nicht zwischen Beschlüssen über die Oeffentlichkeit des Verfahrens nach der positiven und der negativen Seite. Indeß kann die Verletzung immer nur durch gesetzwidriges Verfahren begründet werden; ob ein genügender Anlaß zur Ausschließung vorhanden war, worüber das Protokoll auch nichts zu enthalten braucht, unterliegt nicht der Revision, da das Ermessen des Gerichts nach Satz 1 hierüber entscheidet. Vgl. Stenogr. Ber. S. 1203.

3) Von der Verletzung der Vorschriften der Sätze 2 u. 3 gilt das in Anm. 2 Bemerkte. Eine Beschwerde über den Beschluß ist nicht gegeben; der § 530 CP. ist wegen der Nothwendigkeit vorgängiger mündlicher Verhandlung nicht anwendbar und die Beschwerde des Abs. 2 betrifft nur den Abs. 2.

4) Abs. 2. Die wesentlichste Bedeutung des Ges. v. 5. April 1888 liegt im Abs. 2 und den sich daran anschließenden Art. II, III. Das Gesetz ist hauptsächlich durch Erfahrungen über Veröffentlichung hinsichtlich der Hoch- und Landesverraths-Prozesse des Reichsgerichts aus den letzten Jahren (insbesondere durch die Presse bez. durch Personen ohne Bewußtsein der Gefährlichkeit) veranlaßt und hat für den Civilprozeß geringere

Bedeutung. — Der Schweigebefehl betrifft unterschiedslos alle anwesenden Personen, indeß nicht die dem Einzelnen anderweit (nicht durch die Verhandlung, die Anklageschrift oder andere Prozeßschriftstücke) bekannt gewordenen Thatsachen. Ein Antrag, nur „bestimmte" Thatsachen zu treffen, ist in der Reichstagskommission abgelehnt. Hinsichtlich der Dauer der Geltung des Schweigebefehls wurde bei der Berathung in der Kommission und im Reichstage allseitig angenommen, daß er bis zur Aufhebung gelte, und daß der Gerichtshof, welcher den Befehl erlassen hat, denselben — auch nach längerer Zeit — von Amtswegen bez. auf Anregung wieder aufheben kann.

5) Die Beschwerde (nicht eine sofortige) unterliegt den Formen der einfachen Beschwerde nach §§ 532—534 CP. und § 348 StrPO.

§ 176.

Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann Unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen.[1)]

Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelnen Personen vom Gerichte gestattet werden. Einer Anhörung der Betheiligten bedarf es nicht.

Die Ausschließung der Oeffentlichkeit steht der Anwesenheit der die Dienstaufsicht führenden Beamten der Justizverwaltung bei den Verhandlungen vor dem erkennenden Gerichte nicht entgegen.[2)]

E. 142. N. 296. 300. P. 28. 29. 683.

1) Abs. 1. Die Gestattung und Versagung des Zutritts zu öffentlichen Verhandlungen (Abs. 1) bezieht sich selbstverständlich nur auf die bei der Verhandlung nicht betheiligten Personen als Zuhörer. — Ueber „Unerwachsene" vgl. Anm. 2 zu CP. § 166. — Ob die Bedingungen des Abs. 1 vorhanden sind, unterliegt den mit der Aufrechterhaltung der Ordnung im Zuhörerraume Beauftragten, RG. Str. 2, 301, event. dem Ermessen des Vorsitzenden, vgl. § 177. Ein Antrag, daß den beim Gerichte angestellten Richtern, zugelassenen Anwälten, bez. ausgelooſten Geschworenen der Zutritt stets offen stehe, ist bei der Berathung des GV. als unnöthig abgelehnt, da dies selbstverständlich sei, obgleich es als unpassend erklärt wurde, daß sie sich erst eine Erlaubniß dazu erbitten müßten.

2) Abs. 2 u. 3 sind durch das Ges. v. 5. April 1888 bestimmt, vgl. Anm. 1 zu § 175. Der § 176 des GV. enthielt dafür nur einen Abs. 2 dahin: „Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelnen Personen von dem Vorsitzenden gestattet werden." Der Reg.-Entw. begründete die Aenderung damit, daß die Handhabung durch den Vorsitzenden theilweise zu begründeten Beschwerden Anlaß gegeben habe. — Durch Abs. 3 sollen Zweifel hinsichtlich der Wirkung der Ausschließung für die Aufsicht führenden Beamten ausgeschlossen sein. Ihre Anwesenheit bei der Berathung und Abstimmung ist durch die unbedingte Vorschrift des § 195 ausgeschlossen. Ueber die Begründung der Revision durch Verletzung der Vorschriften über Oeffentlichkeit vgl. Anm. 2 zu § 175.

§ 177.[1)]

Die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung[2)] liegt dem Vorsitzenden ob.[3)]

E. 143. N. 323. P. 29—43. 683.

1) Der BE. (§ 143) hatte als Abs. 2 zugefügt: „Jede bei der Verhandlung nicht

amtlich betheiligte Person kann von dem Vorsitzenden zur Ordnung gerufen, auch auf Beschluß des Gerichts aus dem Sitzungszimmer entfernt werden." Die RK. strich diesen Abs. 2, bestimmte über die „Entfernung" im § 178 besonders und stellte als Grundsatz auf, daß nach § 177 (Abs. 1) dem Vorsitzenden die Aufrechterhaltung der Ordnung einem Jeden gegenüber, insbesondere auch gegen die Staatsanwaltschaft, obliegt. Die Wahrung der Ordnung in der Sitzung könne nur Einem und zwar dem Vorsitzenden zukommen. Der Staatsanwalt erscheine in der Verhandlung selbst nur als Vertreter der Anklage und als ein vor dem Richter verhandelndes Glied des gerichtlichen Verfahrens. Die RK. konstatirte, daß nach der Auffassung der Kommission der § 177 „dem Vorsitzenden das Recht gewähre, die Ordnung der Verhandlung auch dem Staatsanwalt gegenüber zu erhalten", beseitigte indeß die Fassung, daß der Vorsitzende „zur Ordnung rufen" könne; P. 38. Vgl. **RG.** Str. **11**, 138.

2) In dem Rechte und der Pflicht („liegt ob") zur Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung liegt die Befugniß für den Vorsitzenden zu allen diesem Zwecke entsprechenden Anordnungen mit Ausnahme der Befugnisse, welche in den §§ 178—180 und CP. § 143 dem „Gerichte" übertragen sind; also namentlich Mahnung, Unterbrechung, Rüge, Drohung die Sitzung aufzuheben, Aufhebung der Sitzung. Da das Gesetz nicht unterscheidet, so hat der Vorsitzende die Befugniß gegenüber allen anwesenden Personen, also auch den Richtern und Gerichtsschreibern (vgl. Anm. 5 zu CP. § 130. AM. Keller S. 216), dem Staatsanwalte (vgl. Anm. 1, aM. Hauck S. 208, 209), den Rechtsanwälten; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann **1**, S. 170; Wach **1**, § 24 Anm. 22—26.

3) Unter dem „Vorsitzenden" ist auch der Amtsrichter und zwar nicht nur als Vorsitzender des Schöffengerichts, sondern auch als Einzelrichter in der Sitzung einbegriffen, vgl. § 182.

§ 178.[1]

Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige oder bei der Verhandlung nicht betheiligte Personen, welche den zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehlen nicht gehorchen,[2] können auf Beschluß des Gerichts[3] aus dem Sitzungszimmer entfernt,[4] auch zur Haft abgeführt und während einer in dem Beschlusse zu bestimmenden Zeit, welche vierundzwanzig Stunden nicht übersteigen darf, festgehalten werden.[5]

E. 144. N. 323. 324. P. 29—48. 683—688.

1) Die Vorschrift des § 178 bestimmt nicht eine Strafe und unterliegt nicht der Beschwerde des § 183. Sie dient zur Beseitigung des als Anwendbarkeitsbedingung vorausgesetzten Ungehorsams und seiner Wirkungen, und ist nebst § 179 nicht gegen Anwälte und Vertheidiger anwendbar, für welche im Gegensatze zu §§ 178, 179 im § 180 besondere Bestimmung getroffen ist. Nicht ausgeschlossen ist eine Disziplinar-Beschwerde im Wege der Dienstaufsicht an die vorgesetzte Behörde, oder ein Antrag auf strafrechtliche Verfolgung wegen Mißbrauchs der Amtsgewalt; P. 686.

2) Durch §§ 178, 179 soll dem Recht des Beschuldigten, bei der Hauptverhandlung gegenwärtig zu sein, wie dasselbe gemäß StP. § 246 besteht, nicht präjudizirt sein, wie auch seitens der Regierungsvertretung in der RK. anerkannt wurde; P. 684. Wegen der Verhandlung gegen Parteien, welche entfernt worden sind, vgl. StP. §§ 230, 246, CP. § 144. — „Nicht betheiligte Personen", d. h. Zuhörer. — Auch gegen Militärpersonen ist § 178 anwendbar, da kein Unterschied gemacht ist; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Thilo S. 247.

3) Das Verfahren erfolgt in Ausübung der Offizialthätigkeit des Gerichts zur Unterstützung der Ordnungsgewalt des Vorsitzenden, also von Amtswegen, ohne münd-

liche Verhandlung bez. ohne Versäumnißfolgen (vgl. Anm. zu § 352); auch die in der Regel unnöthige Anhörung ist nicht vorgeschrieben. Der Beschluß ist selbstverständlich sofort vollstreckbar, kann indeß zufolge des Offizialcharakters des Verfahrens vom Gerichte beliebig aufgehoben und modifizirt werden.

4) Das Sitzungszimmer ist immer das Zimmer, worin das Gericht verhandelt, wenngleich außerhalb der Gerichtsstelle. Vgl. § 182 und CP. § 196; Endemann **1**, 171.

5) Auch das Festhalten in Haft gemäß § 178 ist nicht Strafe (StGB. § 18), sondern Mittel zur Verhinderung ferneren Ungehorsams bez. weiterer Ruhestörung (Wiedererscheinen 2c.). Die Haft kann also, wie auch aus § 178 hervorgeht, weniger als 24 Stunden dauern, und nur niemals mehr.

§ 179.

Das Gericht kann gegen Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige oder bei der Verhandlung nicht betheiligte Personen, welche sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig machen,[1] vorbehaltlich der strafgerichtlichen Verfolgung eine Ordnungsstrafe bis zu einhundert Mark oder bis zu drei Tagen Haft festsetzen und sofort vollstrecken lassen.[2]

E. 145. N. 325. P. 29—43. 683—688.

1) Im Gegensatz zum § 178, welcher zur Verhütung und Befreiung von Ungebühr dient, bestimmen §§ 179, 180 Strafen für begangenes Unrecht, und gestatten deshalb in diesen Fällen auch die Beschwerde; P. 686, 687. Zur Ungebühr gehört es auch, wenn sich Jemand einer Beleidigung des Gerichts schuldig macht; Mot. 199. Auch eine Beleidigung gegen eine Partei, einen Vertreter, einen Zeugen oder Sachverständigen sind eine Ungebühr, N. 325. Vgl. Beschlüsse des Kammergerichts über Ungebühr in Busch **12**, 237—240.

2) Das Verfahren ist, wie für § 178, Offizialverfahren, Anm. 3 zu § 178. Ueber die Beschwerde ohne aufschiebende Kraft vgl. § 183.

Die Haft nach § 179 unterliegt als Strafe der Beschränkung auf den Mindestbetrag von einem Tage nach StrGB. § 18.

§ 180.

Das Gericht kann gegen einen bei der Verhandlung betheiligten Rechtsanwalt oder Vertheidiger, der sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig macht, vorbehaltlich der strafgerichtlichen oder disziplinaren Verfolgung, eine Ordnungsstrafe bis zu einhundert Mark festsetzen.[1]

E. 145a. N. 425. P. 29—43. 688—690.

1) Vgl. Vorbem. 2 und 3 vor § 170. Das Verfahren ist auch hier ein Offizialverfahren, vgl. Anm. 3 zu § 178. Ueber die zulässige Beschwerde mit aufschiebender Kraft vgl. § 183.

§ 181.

Die Vollstreckung der vorstehend bezeichneten Ordnungsstrafen hat der Vorsitzende unmittelbar zu veranlassen.[1]

E. 146. N. 325. P. 39. 690.

1) „Unmittelbar", d. h. die Vermittelung der Staatsanwaltschaft ist nicht nöthig; RG. Str. **15**, 227; indeß kann und muß der Vorsitzende unter Umständen nach § 164 einen auswärtigen Staatsanwalt ersuchen.

§ 182.

Die in den §§ 177—181 bezeichneten Befugnisse stehen auch einem einzelnen Richter bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung zu.[1]

E. 147. N. 327. 328. P. 39—43. 684—688.

1) Der § 182 ist nur anwendbar, wenn die Ungebühr bei Vornahme einer Amtshandlung erfolgt ist, also nicht auf Schriftsätze, welche zur Gerichtsschreiberei eingereicht sind, Kammerger. in Busch **12**, 240. Für die Fälle, wenn der Einzelrichter in der Sitzung allein oder im Schöffengericht fungirt, sind ihm die Befugnisse eines Vorsitzenden nach §§ 177, 181 gegeben. Sofern er als Amtsrichter allein das Gericht bildet, hat er als „Amtsgericht" auch die Gerichtsbeschlüsse der §§ 178—180 allein zu fassen. Im Schöffengerichte sind dagegen zu diesen Beschlüssen nach §§ 26, 30 die Schöffen zuzuziehen; P. 41.

§ 183.

Ist in den Fällen der §§ 179, 180, 182 eine Ordnungsstrafe festgesetzt, so findet binnen der Frist von einer Woche nach der Bekanntmachung der Entscheidung Beschwerde statt,[1] sofern die Entscheidung nicht von dem Reichsgerichte oder einem Oberlandesgerichte getroffen ist.[2]

Die Beschwerde hat in dem Falle des § 179 keine aufschiebende Wirkung, in den Fällen des § 180 und des § 182 aufschiebende Wirkung.

Ueber die Beschwerde entscheidet das Oberlandesgericht.

E. 147a. P. 29—43. 684—696. 744. 746.

1) Nach dem BE. (§ 145) sollte eine Beschwerde gegen die Ordnungsstrafen überhaupt nicht zulässig sein. Die RK. beschloß für die Ungebührstrafen der §§ 179, 180 (im Gegensatz zum § 178 gegen Ungehorsam) die Beschwerde des § 183, nämlich die „sofortige Beschwerde" der StP. § 353, da es sich um Strafen handelt, mit den im § 183 enthaltenen besonderen Vorschriften über die Zulässigkeit, aufschiebende Kraft und Zuständigkeit. Die Fristbestimmung von einer Woche, im Falle der Verkündung von der Verkündung an zu rechnen (Kammerger. in Busch **12**, 241), ist statt der anfangs beantragten Fassung: „sofortige Beschwerde" getroffen, weil die Fristen für die sofortigen Beschwerden in der CP. und StP. verschieden sind; P. 685, 687. Die Beschwerde ist immerhin eine sofortige, wenngleich mit einigen Besonderheiten ausgestattet, vgl. Schultzenstein in Busch **12**, 242, Anm. Das Gericht kann nach der Beschwerde seinen Beschluß nicht aufheben, aber die Vollstreckung aussetzen; StP. §§ 353, 349, CP. §§ 540, 535.

2) Gegen die Entscheidung des Reichsgerichts, eines „obersten Landgerichts" (EG. § 10, P. 752) oder eines OLG. ist hier eine weitere Beschwerde nicht gegeben; **RG. 2**, 385. Das Oberlandesgericht entscheidet nach Abs. 3 in diesem Falle auch auf Beschwerden über das Amtsgericht (abweichend vom § 71).

§ 184.

Ist eine Ordnungsstrafe wegen Ungebühr festgesetzt, oder eine Person zur Haft abgeführt, oder eine bei der Verhandlung betheiligte Person entfernt worden, so ist der Beschluß des Gerichts und dessen Veranlassung in das Protokoll aufzunehmen.[1]

E. 148. P. 43. 690.

1) Vorgeschrieben zur Feststellung mit Rücksicht auf etwaige Beschwerden und auf die mV. nach Entfernung der Betheiligten, StP. §§ 230, 246, CP. § 144. Im Falle der Nichtausführung ist wegen Fehlens des gebotenen Thatbestandes der Beschluß aufzuheben, Kammerger. in Busch 12, 243—246.

§ 185.

Wird eine strafbare Handlung in der Sitzung begangen, so hat das Gericht den Thatbestand festzustellen und der zuständigen Behörde das darüber aufgenommene Protokoll mitzutheilen. In geeigneten Fällen ist die vorläufige Festnahme des Thäters zu verfügen.[1]

E. 149. N. 326. P. 43. 690.

1) Die zuständige Behörde ist die Staatsanwaltschaft, erforderlichenfalls der Amtsrichter gemäß StP. § 161.

Fünfzehnter Titel.

Gerichtssprache.

§ 186.

Die Gerichtssprache ist die deutsche.[1]

E. 150. N. 330. 186. P. 43—45. 690. 752—854. Reichstagssitz. v. 23. Nov. 1876.

1) In der Gerichtssprache haben alle Betheiligten zu sprechen und ihre schriftlichen Erklärungen abzugeben, soweit nicht in den §§ 187, 189 Ausnahmen gemacht sind. Die Vorschriften über die Gerichtssprache, öffentlichen Rechts, sind von Amtswegen zu beachten; jeder Betheiligte kann dies verlangen. Die §§ 186 ff. sind für die Verhandlungen beim Reichsversicherungsamte entsprechend anwendbar, V. v. 5. Aug. 1885 § 30 RGBl. S. 262.

Ausnahme: Die für Elsaß-Lothringen geltenden Bestimmungen über die Gerichtssprache bleiben bestehen; EG. § 12. Vgl. für Elsaß-Lothringen Ges. vom 14. Juli 1871, Ges.-Bl. für Elsaß-Lothringen S. 165 und Kaiserl. Verordn. vom 17. Sept. 1874, Ges.-Bl. S. 31, 52. Die Ausdehnung dieser Ausnahme auf Preußen ist in der RK. abgelehnt. Für Preußen gelten für die zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehörigen Angelegenheiten lediglich die Bestimmungen der §§ 186 ff. Für andere Angelegenheiten bleiben die bisherigen Gesetze in Anwendung; Ges. vom 28. Aug. 1876, GS. S. 389—392, über die Geschäftssprache der Beamten und Behörden und Ges. vom 6. Sept. 1877, GS. S. 219; Verordn. v. 12. Okt. 1881, GS. S. 239. Die früher für die Provinz Posen geltenden Bestimmungen (V. vom 9. Febr. 1817 § 143) sind schon durch das Ges. vom 28. Aug. 1876 aufgehoben.

§ 187.

Wird unter Betheiligung von Personen verhandelt, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind,[1] so ist ein Dolmetscher zuzuziehen.[2] Die Führung eines Nebenprotokolls in der fremden Sprache findet nicht statt; jedoch sollen Aussagen und Erklärungen in fremder Sprache, wenn und soweit der Richter dies mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der Sache für erforderlich erachtet, auch in der fremden Sprache in das Protokoll oder in eine Anlage niedergeschrieben werden. In den dazu geeigneten Fällen

soll dem Protokolle eine durch den Dolmetscher zu beglaubigende Uebersetzung beigefügt werden.[3]

Die Zuziehung eines Dolmetschers kann unterbleiben, wenn die betheiligten Personen sämmtlich der fremden Sprache mächtig sind.[4]

E. 151. N. 331. P. 45. 690. Reichstagssitz. v. 24. Nov. 1876.

1) Die Voraussetzung bedeutet: Soweit bei der Verhandlung Personen betheiligt sind, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind. Die Zuziehung des Dolmetschers braucht sich nicht immer auf die ganze Verhandlung zu beziehen; der sprachkundige Zeuge ist bei der unter den Parteien stattfindenden Verhandlung nicht betheiligt. — Das Verhandeln ist allgemein zu verstehen, nicht blos von der mündlichen Verhandlung im Sinne der CP. § 119. — Der deutschen Sprache ist nicht mächtig, wer nicht darin ausdrücken kann, was er auszudrücken beabsichtigt oder das darin Gesagte nicht unbedingt versteht. Ob dies der Fall ist, hat das Gericht nach seinem Ermessen zu beurtheilen; **RG.** Str. **1**, 137.

2) Die Zuziehung des Dolmetschers ist unbedingt nöthig, sofern nicht die Ausnahme des Abs. 2 vorliegt. Ein Verzicht der Parteien ist wirkungslos, Anm. zu § 186. Auch eine Uebersetzung durch den Richter entbindet nicht, **RG.** Str. **11**, 51. Die Zuziehung ist im Protokolle zu vermerken; CP. § 145 Nr. 2. — Der Dolmetscher ist in allen Fällen der §§ 187—192 ein Sachverständiger, den das Gericht von Amtswegen zuzieht, vgl. § 193; Mot. 201, 202; **RG.** Str. **9**, 53. Es kommen daher im Falle eines Streits über die richtige Verdolmetschung auch die Regeln über den Sachverständigenbeweis bez. der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (CP. §§ 367 ff., 259) zur Anwendung. Aus diesem Grunde ist auch ein Recht der Betheiligten auf Zuziehung mehrerer Dolmetscher nicht statuirt, Mot. 202, und aus demselben Grunde ist ein Antrag: „gegen einen Beschuldigten darf ein nicht in dessen Landessprache aufgenommenes Protokoll zum Nachweise eines Geständnisses nicht benutzt werden", von der RK. abgelehnt; P. 45. Das Gericht hat für den Dolmetscher zu sorgen. Frauenspersonen, wie sie überhaupt Sachverständige sein können, sind nicht ausgeschlossen. Vgl. preuß. Dolmetscher-Ordn. vom 24. April 1886, JMBl. S. 98 (früher v. 9. Nov. 1880 S. 252).

3) Das Protokoll ist allemal in deutscher Sprache aufzunehmen, § 186 und arg. e contr. aus § 187 Satz 2, 3. Das Nebenprotokoll in fremder Sprache ist unnöthig erklärt, weil die Prozeßordnungen auf dem Grundsatze der Unmittelbarkeit der Verhandlung vor dem erkennenden Richter beruhen; Mot. 202. Ein Antrag der polnischen Abgeordneten im Reichstage: die Aufnahme eines Nebenprotokolls in der fremden Sprache auf Verlangen der Parteien vorzuschreiben, ist abgelehnt; 24. Nov. 1876. Die nur instruktionelle Vorschrift („sollen") des Niederschreibens „auch" in der fremden Sprache unterliegt dem Ermessen des Richters, welcher sich indeß darnach richten soll, ob und inwieweit es mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der Sache erforderlich erscheint.

4) Im Abs. 2, welcher allgemein für Anwalts- und andere Prozesse gilt, ist nur von der Zuziehung des Dolmetschers dispensirt, wenn alle Betheiligten der fremden Sprache mächtig sind. Das Protokoll ist (gegen Endemann **1**, 177) auch dann in deutscher Sprache aufzunehmen, vgl. Anm. 3; Thilo S. 259 Anm. 12.

§ 188.

Zur Verhandlung mit tauben oder stummen Personen ist, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt, eine Person als Dolmetscher zuzuziehen, mit deren Hülfe die Verständigung in anderer Weise erfolgen kann.[1]

E. 152. N. 332. P. 45. 46. 690.

1) Eine schriftliche Verständigung ist nur vorhanden, wenn die Fragen schriftlich ge-

stellt und schriftlich beantwortet werden können. Wenn eine solche beiderseits schriftliche Verständigung nicht möglich ist, muß ein Dolmetscher zugezogen werden; P. 46. Eine andere Verständigung ohne Dolmetscher ist nicht zugelassen. Die Bezeichnung eines der Verständigung kundigen Dolmetschers ist mit Rücksicht auf die Resultate der neuen Unterrichtsmethode dem der „Zeichensprache“ kundigen Dolmetscher des BE. substituirt; P. 45, 46.

§ 189.

Ob einer Partei, welche taub ist, bei der mündlichen Verhandlung der Vortrag zu gestatten sei, bleibt dem Ermessen des Gerichts überlassen.[1]

Dasselbe gilt in Anwaltsprozessen von einer Partei, die der deutschen Sprache nicht mächtig ist.[2]

E. 153. N. 333. P. 46. 47. 690.

1) Gestattet das Gericht im Falle des Abs. 1 den Vortrag nicht, so muß die taube Partei auch in Amtsgerichtsprozessen einen Bevollmächtigten stellen.

2) Abs. 2 gilt nur in Anwaltsprozessen. Vgl. CP. § 128 Abs. 4. In anderen, also in amtsgerichtlichen Prozessen, worin die Partei selbst aufzutreten berechtigt ist, kann die der deutschen Sprache nicht mächtige Partei von dem Vortrage in ihrer Sprache bez. unter Zuziehung eines Dolmetschers nicht ausgeschlossen werden; Mot. 203. Dies ist im Abs. 2 (arg. e contr.) auch ausgedrückt; Struckmann-Koch Anm. 2; Thilo S. 260 Anm. 3; Keller S. 226. Gegen Endemann **1**, S. 179, welcher auch im Parteienprozeß nach CP. § 143 das Ermessen des Gerichts über die Gestattung des Vortrages entscheiden lassen will, vgl. Anm. 1 zu CP. § 143.

§ 190.

Personen, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind, leisten Eide in der ihnen geläufigen Sprache.[1]

E. 154. N. 331. P. 47. 690.

1) Ueber Zuziehung eines Dolmetschers vgl. § 187. — Ueber Eidesleistung von Stummen vgl. CP. § 445. — Die Eidesleistung von Tauben erfolgt nach CP. § 444, unter Verständigung durch einen Dolmetscher, § 188.

§ 191.

Der Dolmetscher hat einen Eid dahin zu leisten:

daß er treu und gewissenhaft übertragen werde.

Ist der Dolmetscher für Uebertragungen der betreffenden Art im allgemeinen beeidigt, so genügt die Berufung auf den geleisteten Eid.[1]

E. 155. P. 47. 690.

1) Eine Ausnahme von der Beeidigung des Dolmetschers enthält nur § 192. Ein Verzicht der Parteien auf den Eid des Dolmetschers ist, abweichend von CP. § 375, mit Rücksicht auf das öffentliche Interesse zur Sicherung der Rechtspflege nicht gestattet. Der von dem Dolmetscher geleistete (promissorische) Eid deckt auch die Mittheilung einer vorher von ihm abgefaßten Uebersetzung; RG. Str. 7, 390. Dagegen entbindet die von einem Richter herrührende Uebersetzung nicht von der Zuziehung und Beeidigung eines Dolmetschers, RG. Str. **11**, 51.

§ 192.

Der Dienst des Dolmetschers kann von dem Gerichtsschreiber wahrgenommen werden. Einer besonderen Beeidigung bedarf es nicht.[1]

E. 156. P. 47. 690.

1) Die Mot. 202 bemerken, das Gesetz erkläre für einen solchen Gerichtsschreiber durch die Entbindung vom Eide die treue und gewissenhafte Uebertragung für eine „Amtspflicht“. In Betreff der Würdigung der Uebertragung gilt er indeß immer nur als Sachverständiger. Sie hat nicht den Charakter einer amtlichen Feststellung, wie auch die logischen Schlußfolgerungen eines Gerichts als solche keine amtliche Feststellung sind. Vgl. Anm. 2 zu § 187. Preuß. Dolmetscher-Ordn. vom 24. April 1886, JMBl. S. 98 (Ernennung durch den Präsidenten des OLG. und Vereidigung).

§ 193.

Auf den Dolmetscher finden die Bestimmungen über Ausschließung und Ablehnung der Sachverständigen entsprechende Anwendung. Die Entscheidung erfolgt durch das Gericht oder den Richter, von welchem der Dolmetscher zugezogen ist.[1]

E. 157. P. 47. 690.

1) Die Bestimmungen darüber, wann Sachverständige abgelehnt werden können, sind in CP. § 371, StP. § 74 gegeben. Sie können insbesondere auch aus den Gründen abgelehnt werden, aus welchen ein Richter von der Ausübung des Amts kraft Gesetzes ausgeschlossen ist; CP. §§ 41, 42, StP. §§ 22—24. Dagegen wird aus diesen Gründen ohne eine Ablehnung der Sachverständige, mithin auch der Dolmetscher, nicht kraft Gesetzes „ausgeschlossen“, Anm. 3 zu § 371. Der Sachverständige kann nach CP. § 373 Abs. 1, StP. § 76 Abs. 1 sein Gutachten unter Umständen verweigern, und dadurch sich ausschließen; und die Vernehmung öffentlicher Beamten als Sachverständige ist unter den Voraussetzungen der CP. § 373 Abs. 2, StP. § 76 Abs. 2 ausgeschlossen. Demnach sind auch für den Dolmetscher CP. § 373 und StP. § 76 anwendbar.

Der Dolmetscher erhält eine Entschädigung als Sachverständiger, Geb.-Ordn. für Zeugen und Sachverständige § 13 Abs. 2. Dieselbe gehört zu den baaren Auslagen der Gerichtskosten; GKG. §§ 79 Abs. 4, 84.

Sechzehnter Titel.

Berathung und Abstimmung.

Preuß. Ausf.-G. § 90:

„In gerichtlichen Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, erfolgt die Berathung und Abstimmung nach den Vorschriften der §§ 194—199 des DGB.“

---

§ 194.

Bei Entscheidungen dürfen Richter nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken.[1]

Bei Verhandlungen von längerer Dauer kann der Vorsitzende die Zuziehung von Ergänzungsrichtern anordnen, welche der Verhandlung beizuwohnen und im Falle der Verhinderung eines Richters für denselben einzutreten haben.[2]

Die vorstehenden Bestimmungen finden auch auf Schöffen und Geschworene Anwendung.[3)]

E. 158. N. 341. P. 47. 432. 690.

1) Die Zahl der Richter, welche nach GV. §§ 22, 26, 77, 81, 109, 124, 140 zur Entscheidung nöthig ist, ist eine absolut feste. Mehr Richter dürfen an der Berathung und Entscheidung nicht mitwirken, auch wenn sie zugegen sind. Das Gegentheil begründet Nichtigkeit und Revision, CP. §§ 513 Nr. 1, 542 Nr. 1, StP. § 377 Nr. 1. Die Handelsrichter sind gemäß ihrer Stellung als Richter im Absatz 1 einbegriffen. Abweichung vom Abs. 1 s. im § 139.

Auf die Beachtung der Vorschriften des § 194 (auch Abs. 2, 3), welche die vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts betreffen, haben die Parteien ein prozessualisches Recht, nicht aber hinsichtlich der Bestimmungen der §§ 195—200, welche die interna des Gerichts betreffen und instruktionelle Dienstvorschriften sind.

2) Die Ergänzungsrichter müssen, außer bei den KfH., aus den regelmäßigen oder zeitweiligen Vertretern genommen werden, GV. §§ 62, 66, 67. Bei der KfH. kann für den Vorsitzenden nur dessen Vertreter (vgl. Anm. zu §§ 67, 109), und für einen Beisitzer nur ein Handelsrichter Ergänzungsrichter sein. Unter dem verhinderten „Richter" im Abs. 2 den Vorsitzenden der KfH. mit Thilo S. 764 nicht einzubegreifen, ist kein Grund. Ob Ergänzungsrichter zuzuziehen sind, entscheidet das Ermessen des Vorsitzenden. Die zufällige Anwesenheit eines Vertreters ohne die Anordnung seiner Zuziehung ermächtigt nicht zur Mitwirkung. An die Stelle des Vorsitzenden der Civilkammer kann der Ergänzungsrichter nur treten, wenn er das älteste Mitglied der Kammer ist. Hat bei der Verhandlung dieses älteste Mitglied nicht mitgewirkt, so muß sie unter Zuziehung desselben als Vorsitzenden erneuert werden (vgl. Turnau a. a. O. 1, 338).

3) Die Ergänzung und das Eintreten erfolgt gemäß GV. § 49 hinsichtlich der Schöffen, und nach StP. § 385 in Betreff der Geschworenen.

§ 195.

Bei der Berathung und Abstimmung dürfen außer den zur Entscheidung berufenen Richtern nur die bei demselben Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen zugegen sein, soweit der Vorsitzende deren Anwesenheit gestattet.[1)]

E. 158a. N. 342. P. 55—58. 690—693.

1) Die vorstehende Fassung des § 195 ist durch das Ges. v. 5. April 1888 bestimmt, vgl. Anm. 1 zu § 175. Im GV. lautete § 195:

Die Berathung und Abstimmung des Gerichts erfolgt nicht öffentlich.

Diese Vorschrift steht der Zulassung der bei dem Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen nicht entgegen.

Durch die jetzige Vorschrift ist nun unzweifelhaft Allen Anderen außer den berufenen Richtern und den auszubildenden Juristen der Zutritt versagt, also sowohl den Justizaufsichtsbeamten (vgl. § 176 Abs. 3), als auch den Gerichtsschreibern. — Die „Entscheidung" umfaßt Urtheile und Beschlüsse. — Das leise Berathen der Richter im Sitzungszimmer ist durch § 195 nicht ausgeschlossen. Wenn Dritte zwar in demselben Zimmer anwesend, aber außer Stande sind, die mit gedämpfter Stimme geführte Berathung zu vernehmen, so sind sie bei der Berathung nicht zugegen; Vgl. P. 611.

§ 196.

Der Vorsitzende leitet die Berathung, stellt die Fragen und sammelt die Stimmen.

Meinungsverschiedenheiten über den Gegenstand, die Fassung und die Reihenfolge der Fragen oder über das Ergebniß der Abstimmung entscheidet das Gericht.[1]

E. 159. N. 342. 343. P. 47—58. 693.

1) Ueber die Literatur betreffs der Fragestellung bei Abstimmungen s. v. Rönne, Ergänz. 5. Ausg. **3**, 283 ff. und Struckmann-Koch Anm. 3. In der RK. wurde beantragt, im Anschluß an den N. § 343 gesetzliche Vorschriften darüber zu geben, daß nicht nach dem Resultate, sondern nach den Gründen, den einzelnen That- und Rechtsfragen (Elementen) des Urtheils abzustimmen sei, namentlich getrennt sowohl über die rechtliche Erheblichkeit, als über den Beweis jeder einzelnen als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel geltend gemachten Thatsache, wenn darüber Abstimmung erforderlich ist, — über Vorfragen stets getrennt, — über die Gründe für die maßgebende Ueberzeugung, bez. für die freie richterliche Beweiswürdigung aber nicht getrennt. Die Findung des Urtheils ist jedoch nicht ein einfacher logischer oder mathematischer Schluß, sondern beruht auf einer Kombination von verschiedenen und verschiedenwerthigen Vordersätzen, That- und Rechtsfragen und Schlüssen, deren Verhältniß gesetzgeberisch im Voraus durch allgemeine Grundsätze nicht festzustellen ist. Für den Strafprozeß ergiebt vielmehr die Abstimmung über das Resultat des ganzen Thatbestandes als Regel die wahre Intention der Urtheilsfinder. Im Civilprozesse wird die Abstimmung über die Prämissen der einzelnen Schlüsse, deren Verhältniß den Resultatbeschluß der Entscheidung bestimmt, bez. über die einzelnen Klage- und Einrede-Gründe sachgemäß die Regel sein, indeß auch dann oft nur durch Abstimmung zu ermitteln sein, welche Frage als Vorfrage oder Voraussetzung für eine andere, welche Frage als einzelne That- oder Rechtsfrage anzusehen sei, und welche Schlüsse aus einzelnen Vordersätzen zu ziehen sind. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 3. Abw. will Planck **1**, § 36 S. 159 ff. gesonderte Abstimmung über Alles, was Gegenstand einer gesonderten Abstimmung sein kann; aber nicht über die Gründe, welche den Richter zu seiner Entscheidung über die von ihm anzunehmenden Rechtssätze (oder die thatsächliche Sachlage) bewegen. Auch die von Hellmann Lehrb. S. 211 aufgestellte Sonderung der Fragen ist hinsichtlich der zu entscheidenden Rechtsfragen nicht genau und erschöpfend. Die Vorschriften, welche nur als Instruktion für den Richter dienen können, und deren Befolgung nach außen keiner Kontrolle unterliegt, würden auch praktisch keine Bedeutung haben. Vgl. v. Bar, krit. Viertelj. **10**, 468 ff. Die Anträge sind in der RK. aus diesen Gründen abgelehnt; P. 47—54. Für Schwurgerichte vgl. StP. §§ 290 ff.

Abs. 2 giebt dem einzelnen Richter das Recht, über Differenzen hinsichtlich der Fragestellung die Entscheidung des Kollegiums herbeizuführen und begrenzt hierin das Leitungsrecht des Vorsitzenden; P. 54.

§ 197.

Kein Richter, Schöffe oder Geschworener darf die Abstimmung über eine Frage verweigern, weil er bei der Abstimmung über eine vorhergegangene Frage in der Minderheit geblieben ist.

E. 160. N. 343. P. 58. 593.

§ 198.

Die Entscheidungen erfolgen, soweit das Gesetz nicht ein Anderes bestimmt, nach der absoluten Mehrheit der Stimmen.[1]

Bilden sich in Beziehung auf Summen, über welche zu entscheiden ist, mehr als zwei Meinungen, deren keine die Mehrheit für sich hat, so

werden die für die größte Summe abgegebenen Stimmen den für die zunächst geringere abgegebenen so lange hinzugerechnet, bis sich eine Mehrheit ergiebt.[2)]

Bilden sich in einer Strafsache, von der Schuldfrage abgesehen, mehr als zwei Meinungen, deren keine die Mehrheit für sich hat, so werden die dem Beschuldigten nachtheiligsten Stimmen den zunächst minder nachtheiligen so lange hinzugerechnet, bis sich eine Mehrheit ergiebt.

E. 161. N. 344. P. 58. 59. 432. 693. Prot. zu StP. 460—463.

1) In der CP. ist eine Abweichung vom Abs. 1 nicht bestimmt; dagegen in der StrP. §§ 262, 297, 307 für die dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidungen.

2) Abs. 2 (Zusatz der RK.) bezieht sich nur auf absolute Summen, so daß durch die Summe das (zuzusprechende oder abzusprechende) Resultat der Entscheidung bestimmt wird. Er beruht (sowie auch Abs. 3) auf dem Gedanken, daß, wer das Plus wolle, auch jedenfalls das Minus will. Ob im Sinne des § 2 „über eine Summe zu entscheiden", ist nöthigenfalls wieder durch Abstimmung zu bestimmen und richtet sich nicht unbedingt nach der Parteirolle. Der Abs. 2 kommt auch zu Gunsten des Beklagten zur Anwendung, wenn er z. B. für eine Summe Zahlung oder Verzicht u. s. w. einwendet. Der Antrag betraf ursprünglich „Summen, welche der Verurtheilung zu Grunde zu legen sind"; diese mißliche Fassung ist von der Redaktionskommission dem Texte entsprechend verbessert; Mot. 206, 207; P. 58, 59.

Vorausgesetzt ist, daß über eine Summe zu entscheiden ist, bez. der Rechtsgrund hierfür feststeht. Andernfalls ist dies zunächst nach § 196 Abs. 2 festzustellen. Ebenso ist vorausgesetzt, daß nur noch über die Summe ohne Beziehung auf andere Momente zu entscheiden ist, daß die Summe also unmittelbar das Resultat der Entscheidung auszudrücken hat, und nicht blos relativ den Faktor für eine weitere Entscheidung bez. ein weiteres Rechnungsexempel bestimmt. Ist letzteres der Fall, so wird ebenfalls zunächst die Fragestellung nach § 196 Abs. 2 zu ordnen sein. In dieser Weise dürfte auch die in der RK. unter Zustimmung des Regierungsvertreters ausgedrückte Ansicht verstanden sein, daß nur die Entscheidung über „absolute Summen" im Abs. 2 gemeint sei. Unter einer solchen ist daher nicht mit Hauck S. 216 immer nur „die im Urtheile auszusprechende Summe", sondern unter Umständen auch eine in Abrechnung zu bringende Summe zu verstehen; auch nicht mit Hellmann 2, 141, 142 jede Summe „an sich, abgelöst von der Frage nach der Verpflichtung".

§ 199.

Die Reihenfolge bei der Abstimmung richtet sich nach dem Dienstalter, bei den Schöffengerichten und den Kammern für Handelssachen nach dem Lebensalter; der Jüngste stimmt zuerst, der Vorsitzende zuletzt. Wenn ein Berichterstatter ernannt ist, so giebt dieser seine Stimme zuerst ab.[1)]

Bei der Abstimmung der Geschworenen richtet sich die Reihenfolge nach der Ausloosung. Der Obmann stimmt zuletzt.

E. 162. N. 345. P. 59—64. 693—695.

1) Die Gestattung eines Separatvotums zu Geheimakten (vgl. CP. § 274 Abs. 3) war in erster Lesung angenommen und wurde in zweiter Lesung abgelehnt; P. 694, 692. Ueber die Niederlegung von Separatvoten zu den Gerichtsakten ist daher im GV. nichts bestimmt; sie ist indeß auch nicht reichsgesetzlich verboten, sondern in CP. § 271 Abs. 3 als statthaft vorausgesetzt und jedenfalls zulässig, soweit nicht Landesgesetze entgegenstehen; auch in der Geschäftsordnung für das Reichsgericht § 15 (Busch 10, 442,

Centralbl. 1886 S. 300) als statthaft anerkannt; ebenso im Preuß. ALR. II. 10 § 144. Vgl. Endemann 1, 185; Thilo S. 267; Gaupp 2, 122, 123; Struckmann-Koch Anm. 4 zu § 195. AM. Hellmann 2, 151; Puchelt 2, 102.

In Betreff des Berichterstatters vgl. CP. §§ 353, 354 und Anm. 1 zu CP. § 127; StP. §§ 23, 365, 391; GV. § 139 Abs. 2; Gesch.-Ordn. f. d. Reichsgericht §§ 7—13.

§ 200.

Schöffen und Geschworene sind verpflichtet, über den Hergang bei der Berathung und Abstimmung Stillschweigen zu beobachten.

E. 163. P. 64—66. 693. 694.

1) Die Vorschrift für Richter einschließlich der Handelsrichter und für die nach § 195 Abs. 2 Zugelassenen nach § 195 Abs. 1 selbstverständlich, ist von der RK. gegen Angriffe aufrecht erhalten, um den Geschworenen und Schöffen ein gesetzliches Mittel zu geben, unzulässige Fragen Dritter abzulehnen. Auch ohne Strafandrohung als lex imperfecta sei ihre Befolgung zu erwarten.

Siebenzehnter Titel.

Gerichtsferien.

§ 201.

Die Gerichtsferien beginnen am 15. Juli und endigen am 15. September.

E. 164. P. 66—68. 695—697. Sitz. 170. S. 15. Reichstagssitz v. 24. Nov.

1) Preuß. AG. § 91:

„Auf die Angelegenheiten der nicht streitigen Gerichtsbarkeit sind die Gerichtsferien ohne Einfluß. Die Bearbeitung der Vormundschaftssachen, Nachlaßsachen, Lehns-, Familienfideikommiß- und Stiftungssachen kann während der Ferien unterbleiben, soweit das Bedürfniß einer Beschleunigung nicht vorhanden ist.

Im Uebrigen finden die Vorschriften der §§ 202—204 des DGV. hinsichtlich der durch dieses Gesetz den ordentlichen Gerichten zugewiesenen Angelegenheiten, sowie hinsichtlich der zur Zuständigkeit des Geheimen Justizraths gehörigen Angelegenheiten entsprechende Anwendung." —

Für Sachsen vgl. V. die Gerichtsferien betr. v. 25. April 1880, GVBl. S. 53.

Die Ferien sollen nach den Mot. S. 207 die zweifache Bestimmung haben, die Beurlaubung der gerichtlichen Beamten zu erleichtern und den Privatpersonen, welche als Handelsrichter, Zeugen oder Sachverständige zum Gerichtsdienste herangezogen werden, die Erntezeit freizulassen. Bei der unbedingten und allgemeinen Fassung der Vorschriften der §§ 201—204 sind die Ferien indeß für alle Betheiligte gegeben. Alle Gerichte, wie Parteien, haben ein prozessualisches Recht auf deren Beachtung. Vgl. auch § 202 Abs. 3, ferner Alexander-Katz in Busch **7**, 500 ff., jetzt v. 18. Juli 1887.

Ueber den Einfluß der Ferien auf die Fristen vgl. CP. 201. — Sowohl der 15. Juli als auch der 15. Sept. sind Ferientage; Anm. 2 zu CP. § 201. — Ueber Sonn- und Feiertage bestimmen CP. §§ 171, 193, 200, 681 und StP. § 37. Welche Tage Feiertage im Sinne des Gesetzes sind, bestimmt sich durch die Landesvorschriften. Ein Antrag, daß die für die Gerichte geltenden Feiertage durch kaiserliche Verordnung festgesetzt würden, ist in der RK. abgelehnt. Vgl. Anm. 2 zu CP. § 171, dazu für das Reichsger. Gesch.-Ordn. des Reichsgerichts § 6, Busch **10**, 443; für Baden V. 28. Jan. 1869 u. 26. Nov. 1879 (GVBl. S. 841); jetzt v. 18. Juli 1887.

§ 202.

Während der Ferien werden nur in Feriensachen Termine abgehalten und Entscheidungen erlassen.[1]

Feriensachen sind:[2]

1. Strafsachen;
2. Arrestsachen und die eine einstweilige Verfügung betreffenden Sachen;
3. Meß- und Marktsachen;
4. Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung derselben, sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;
5. Wechselsachen;
6. Bausachen, wenn über Fortsetzung eines angefangenen Baues gestritten wird.

Das Gericht kann auf Antrag auch andere Sachen, soweit sie besonderer Beschleunigung bedürfen, als Feriensachen bezeichnen.[3] Die gleiche Befugniß hat vorbehaltlich der Entscheidung des Gerichts der Vorsitzende.[4]

E. 165. P. 68—70. 697.

1) Abs. 1 soll bedeuten: in Betreff der Abhaltung der Termine und der Erlassung von Entscheidungen tritt während der Ferien die Beschränkung ein, daß dies nur in Feriensachen geschehen soll. Andere prozeßleitende Verfügungen, Ansetzung von Terminen zu Verhandlungen nach den Ferien, Zustellungen u. s. w. können auch während der Ferien erfolgen und sind von § 202 Abs. 1 nicht betroffen; P. 697. Auch die Entscheidungen des Gerichtsschreibers fallen an sich unter Abs. 1. Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel wird jedoch von den Ferien nicht berührt, da sie zum Zwangsvollstreckungsverfahren gehört, OLG. Jena in Busch **7**, 93. Das Erlassen der Entscheidungen umfaßt die Verkündung derselben bez. die gerichtsseitige Zustellung der nicht verkündeten, vgl. Anm. 3 zu CP. § 273 und § 294. Solche Verkündungen und Zustellungen sollen also während der Ferien ebenfalls nur in Feriensachen erfolgen.

„Werden nur abgehalten bez. erlassen", d. h. nach der Ausdrucksweise der Reichsjustizgesetze: dürfen nur abgehalten bez. erlassen werden. (Vgl. z. B. Anm. 1 zu CP. § 281.) Die Vorschrift ist also eine kategorische und nicht blos instruktionelle, vgl. auch Anm. zu § 201. AM. Gaupp **1**, 512.

Ist daher gegen Abs. 1 ein Termin in den Ferien angesetzt, so kann gegen den Geladenen kein Versäumnißurtheil ergehen; erscheint er jedoch, ohne den Verstoß zu rügen, so ist der Mangel geheilt, CP. § 267. Ist gegen Abs. 1 eine Entscheidung erlassen, so kann weder die Zustellung noch die Verkündung (gegen Hauck S. 219) als ungeschehen und wirkungslos erachtet werden; sondern die formell erlassene Entscheidung, wie bei sonstigen Gesetzwidrigkeiten, nur durch die zulässigen Rechtsbehelfe angegriffen und beseitigt werden. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 1.

2) Feriensachen sind a) kraft Gesetzes die in Abs. 2 Nr. 1—6 bemerkten; b) kraft Verfügung des Gerichts bez. des Vorsitzenden die nach Abs. 3 bezeichneten.

Nr. 1. Ein Antrag, nur Haft- und Vollstreckungssachen bez. das Vorverfahren in allen Strafsachen als Feriensachen zu erklären, ist von der RK. abgelehnt.

Nr. 2. CP. §§ 796 ff.

Nr. 3. CP. §§ 30, 194, 234, 459.

Nr. 4 entspricht dem § 23 Nr. 2 Abs. 1.

Nr. 5 vgl. § 101 Nr. 2, CP. §§ 565—567, 648, 837. Daß nur die im Wechselprozesse eingeleiteten Wechselklagen Feriensachen sind, ist hier, wie in § 101 Nr. 2, nicht bestimmt. Uebereinstimmend die Praxis des Landgerichts Berlin I. AM. Thilo S. 273.

Nr. 6 vgl. die nicht mehr geltenden Bestimmungen der Preuß. V. v. 21. Juli 1846 §§ 13 Nr. 7, 14, 27.

3) Andere Sachen, als die im Abs. 2 bemerkten sind nur dann Feriensachen, wenn sie als solche auf Antrag einer Partei bezeichnet sind. Der Antrag kann vor oder in den Ferien gestellt werden. Ob sie einer besondern Beschleunigung bedürfen, um sie zu Feriensachen zu machen, unterliegt dem vernünftigen Ermessen des Gerichts. Vgl. betreffs der Kostenfestsetzung: Kammerger. Busch **11**, 330. Gegen die Ablehnung des Antrags ist nach CP. § 530 Beschwerde zulässig.

Nöthig ist, daß das Gericht die Sache ausdrücklich als Feriensache bezeichnet, was dem Gegner mitzutheilen ist. Die bloße Ansetzung eines Termins während der Ferien macht sie nicht zur Feriensache.

4) Der Schlußsatz ist Zusatz der RK. Der Vorsitzende kann Sachen vor die Ferien-Abtheilung bringen; diese selbst hat aber endgültig zu entscheiden, ob es Feriensachen sein sollen, P. 69, 697, und zwar auch dann, wenn ein Gegenantrag einer Partei nicht vorliegt; Endemann **1**, 189. Im Uebrigen gilt für die Befugniß des Vorsitzenden hinsichtlich des Antrags und der Bezeichnung das in Anm. 3 Bemerkte.

§ 203.

Zur Erledigung der Feriensachen können bei den Landgerichten Ferienkammern, bei den Oberlandesgerichten und dem Reichsgerichte Feriensenate gebildet werden.[1]

E. 165a. P. 70. 698.

1) § 203 ist von der RK. eingeschaltet, ohne daß über das Verhältniß der §§ 61 bis 66 zu den Ferienkammern und den Feriensenaten etwas bestimmt ist. Da indeß nichts Abweichendes bestimmt ist, so müssen die Ferienkammern bez. Senate hinsichtlich aller anderen Vorschriften außer der Bestimmung, daß sie zur Erledigung der Feriensachen dienen, den sonstigen Kammern gleichgestellt werden, mithin auch hinsichtlich der Anwendbarkeit der §§ 61 ff. Daß die Bildung ohne Rücksicht auf die §§ 61 ff. lediglich der Landesjustizverwaltung überlassen sein soll (Struckmann-Koch Anm. 1), ist nicht angedeutet und würde für die Feriensachen den für die §§ 61 ff. maßgebenden legislatorischen Gründen ebenso widersprechen, wie ein Verfahren gegen diese Paragraphen für die anderen Sachen. Vgl. Gaupp **1**, 513, 514. — Ueber den Feriensenat beim Reichsgericht vgl. Gesch.-Ordn. des Reichsger. § 26. — Vgl. ferner Pr. AG. §§ 38 Abs. 3, 48 Abs. 3.

§ 204.

Auf das Mahnverfahren,[1] das Zwangsvollstreckungsverfahren[2] und das Konkursverfahren[3] sind die Ferien ohne Einfluß.

E. 166. P. 70. 71. 698.

1) Das Mahnverfahren ist von der RK. eingeschaltet. Auf die Frist der CP. §§ 632, 636 Abs. 1 haben die Ferien keinen Einfluß; der Termin nach dem Widerspruche und die Ladungsfrist des § 636 Abs. 2 CP. gehören indeß nicht mehr zum Mahnverfahren; die Klagefrist des § 637 gehört dagegen zum Mahnverfahren, da sie die durch dasselbe eingetretenen Wirkungen der Rechtshängigkeit erhält, bez. nach fruchtlosem Ablaufe zerstört; Schulze proz. Zeitbest. S. 63. AM. OLG. Dresden in Busch **6**, 513; Alexander-Katz a. a. O. S. 507; Struckmann-Koch Anm. 1, A. Förster Anm. 7 zu CP. § 637.

2) Zu dem von den Ferien nicht beeinflußten Zwangsvollstreckungsverfahren gehören auch die Subhastationstermine.

3) Durch die Erwähnung des Konkursverfahrens wird bestätigt, daß das GV. auch auf die KO. anwendbar ist; Vgl. P. 71 und Vorbem. vor § 1.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 27. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Einführungsgesetz

zum

Gerichtsverfassungsgesetze.

Vom 27. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§ 1.

Das Gerichtsverfassungsgesetz tritt im ganzen Umfange des Reichs an einem durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths festzusetzenden Tage, spätestens am 1. Oktober 1879, gleichzeitig mit der im § 2 des Einführungsgesetzes der Civilprozeßordnung vorgesehenen Gebührenordnung in Kraft.[1)]

E. 1. P. 433. 747. 748. Sitz. 170. S. 15. Reichstagssitz. v. 25. Nov., 19. Dez. 1876.

1) Ein früherer Tag, als der 1. Okt. 1879, ist nicht festgesetzt, und ist daher mit diesem Tage das GV. in Kraft getreten. Vgl. Anm. zu § 1 EG. zu CP. Hinsichtlich der streitigen Gerichtsbarkeit vor den ordentlichen Gerichten bleiben nur diejenigen reichs- und landesgesetzlichen Bestimmungen bestehen, welche in den Reichsjustizgesetzen aufrecht erhalten sind; EG. §§ 5—8, 12, 14, Mot. 214.

§ 2.

Die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes finden nur auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit und deren Ausübung Anwendung.[1)]

E. 2. P. 433. 748.

1) Vgl. GV. §§ 12, 13. Die „ordentliche streitige Gerichtsbarkeit" umfaßt die Angelegenheiten, welche nach der StP., CP. und KO. vor die ordentlichen Gerichte gehören. Dahin gehört außer den im GV. § 13 bezeichneten Strafsachen und bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Einl. CP. § 4 und Anm. zu GV. § 13) insbesondere auch das Konkursverfahren (KO. §§ 64, 65) und es findet auch auf dieses das GV. Anwendung; GV. § 204, Mot. 215, Einl. zum GV.

§ 3.

Die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen, für welche besondere Gerichte zugelassen sind, kann den ordentlichen Landesgerichten durch die Landesgesetzgebung übertragen werden. Die Uebertragung darf nach anderen als den durch das Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Zuständigkeitsnormen erfolgen.[1)]

Auch kann die Gerichtsbarkeit letzter Instanz in den vorerwähnten Sachen auf Antrag des betreffenden Bundesstaates mit Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung dem Reichsgerichte übertragen werden.[2)]

Insoweit für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ein von den Vorschriften der Civilprozeßordnung abweichendes Verfahren gestattet ist, kann die Zuständigkeit der ordentlichen Landesgerichte durch die Landesgesetzgebung nach anderen als den durch das Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Normen bestimmt werden.[3)]

E. 3. P. 433. 434. 747. 749.

1) Abs. 1 und 2 betreffen die Angelegenheiten, für welche nach GV. § 14 besondere Gerichte zugelassen sind. Für dieselben sind nach Abs. 1 im Falle der Uebertragung an die ordentlichen Gerichte andere Zuständigkeitsbestimmungen und nach den §§ 3 der EG. zu CP. und StP. ein abweichendes Verfahren gestattet. Soweit die Landesgesetzgebung solche Angelegenheiten den ordentlichen Gerichten überträgt und dabei von diesen Befugnissen nicht Gebrauch macht, sind CP., StP. und GV. anwendbar, weil sie auf die gesammte Thätigkeit der ordentlichen Gerichte Anwendung finden, Mot. 209. Da nach GV. § 14 für diese Sachen besondere Gerichte zugelassen werden, also auch künftig von der Landesgesetzgebung neu eingerichtet werden können, vgl. Anm. 1 zu § 14, so kann die Landesgesetzgebung die Uebertragung auch jederzeit zurücknehmen. In der Uebertragung liegt, wie in jedem Gesetzgebungsakte, kein Verzicht auf die Zulässigkeit späterer legislatorischer Aenderung; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Endemann 1, 196.

Die Zuständigkeitsnormen des GV. betreffen nur die sachliche Zuständigkeit. Da indeß nach § 3 Abs. 2 EG. z. CP. auch ein anderes „Verfahren" in den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten des GV. § 14 gestattet ist, so können auch die Vorschriften der CP. über örtliche Zuständigkeit abweichend bestimmt werden.

Ob zugleich ein abweichendes Verfahren angeordnet wird, ist für die Zulässigkeit der Uebertragung oder der Aenderung sachlicher Zuständigkeit nach dem deutlichen Wortlaute gleichgültig. Die beiden Befugnisse bestehen unabhängig neben einander. AM. Keller S. 241, 242.

2) Abs. 2. Die „vorerwähnten Sachen" sind die im Abs. 1 bezeichneten „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche besondere Gerichte zugelassen sind", ohne Rücksicht darauf, ob besondere Gerichte wirklich bestellt sind. — Zur Uebertragung der Gerichtsbarkeit letzter Instanz an das Reichsgericht ist die Zustimmung des Bundesraths und des Kaisers außer dem Antrage des Bundesstaats erfordert, um nicht dem Bundesstaate allein eine Ueberlastung oder mit Rücksicht auf die zugelassenen Rechtsmittel eine sachwidrige Behelligung des Reichsgerichts zu gestatten. Wenn solche Sachen den ordentlichen Gerichten belassen und dafür auch keine Ausnahmebestimmungen getroffen werden, bleibt das Reichsgericht gemäß CP. und StP. auch ohne Kaiserl. Verordnung letzte Instanz, Mot. 209.

Zur Vermeidung einer Beseitigung der Landesvertretung für den Antrag des Bundesstaats wurde in der RK. beantragt, hinzuzufügen: Inwiefern die Zustimmung der Landesvertretung nothwendig ist, richtet sich nach der Landesverfassung. Die RK. lehnte dies ab, weil dem Reiche der Bundesstaat als Ganzes gegenüber stehe, und das rechtliche Zustandekommen der Akte der Einzelstaaten vom Reiche nicht zu prüfen sei. Sie „konstatirte", daß die Frage, ob ein Antrag des Bundesstaats ohne Zustimmung der landesverfassungsmäßigen Vertretung rechtlich wirksam sei, an dieser Stelle nicht entschieden werden sollte; P. 433, 434.

Im Abs. 2 ist nur über die Uebertragung der Gerichtsbarkeit letzter Instanz bestimmt. Dem Reichsgerichte ein anderes Verfahren vorzuschreiben, als vor demselben sonst stattzufinden hat, ist nicht gestattet; auch § 3 Abs. 2 EG. zu CP. gestattet ein abweichendes Verfahren nur, soweit die Gerichtsbarkeit für derartige bürgerliche Rechtsstreitigkeiten durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten übertragen wird, was für Abs. 2 nicht zutrifft. Vgl. Endemann 1, 199. Ob für die Zulässigkeit der Revisions-Reichsgerichtsinstanz durch die Landesgesetzgebung abweichende Voraussetzungen bestimmt werden können — wie § 68 des preuß. Ges. v. 18. Febr. 1880 für agrarische Auseinandersetzungen bestimmt, daß die Revision auf Verletzungen eines Gesetzes auch dann gestützt werden kann, wenn sich dessen Geltungsbereich über den Bezirk eines OLG. nicht erstreckt — ist streitig. Vgl. Rass.-Kün. 25, 688—707. Es dürfte indeß gemäß Abs. 2 für statthaft zu erklären sein, da Abs. 2 die Uebertragung der, von der Landesgesetzgebung zu bestimmenden Gerichtsbarkeit letzter Instanz betrifft und jene Frage nicht eine Frage des Verfahrens ist.

Uebertragungen der letzten Instanz an das Reichsgericht auf Grund des § 3 haben durch die Verordnung vom 26. Sept. 1879 u. Ges. v. 14. März 1881 (vgl. Anm. 2 zu § 135) stattgefunden.

3) Abs. 3 betrifft nur bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, nicht Strafsachen. Nach dem Wortlaute, „insoweit ein von den Vorschriften der CP. abweichendes Verfahren gestattet ist", würden darunter mit Rücksicht auf § 3 Abs. 2 EG. z. CP. auch die Sachen einbegriffen sein, für welche besondere Gerichte zugelassen sind. Hinsichtlich dieser ist indeß die durch Abs. 3 allein betroffene Zuständigkeitsfrage bereits in Abs. 1 geordnet. Abs. 3 betrifft daher nur die Sachen, für welche auch vor den ordentlichen Gerichten nach §§ 11, 15 EG. z. CP. ein abweichendes Verfahren gestattet ist. So auch Mot. 209, 210.

§ 4.

Durch die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Zuständigkeit der Behörden wird die Landesgesetzgebung nicht gehindert, den betreffenden Landesbehörden jede andere Art der Gerichtsbarkeit, sowie Geschäfte der Justizverwaltung zu übertragen.[1] Andere Gegenstände der Verwaltung dürfen den ordentlichen Gerichten nicht übertragen werden.[2]

E. 4. P. 434—437. 749.

1) Den betreffenden Landesbehörden", d. h. den ordentlichen Landesgerichten und den Staatsanwaltschaften, Mot. 210, nicht dem Reichsgerichte. — „Jede andere Art der Gerichtsbarkeit", also nicht streitige Gerichtsbarkeit, oder streitige Gerichtsbarkeit, welche nicht zu der ordentlichen im Sinne der Reichsjustizgesetze gehört. Ein Antrag: „Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit dürfen den Oberlandesgerichten nicht übertragen werden", wurde in der RK. abgelehnt, da die letzteren in Preußen und Bayern zweckmäßig als Lehnshöfe bez. Fideikommißgerichtshöfe fungiren. Vgl. Preuß. AG. § 49 Nr. 1, 2. — Die „Justizverwaltung" betrifft alle Geschäfte, welche zur Herbeiführung und Vollziehung der Rechtspflege nöthig sind, insbesondere auch äußere Angelegenheiten, Sorge für Gerichtsgebäude, Strafanstalten, Gerichtsutensilien u. s. w. — Im Uebrigen vgl. betreffs der Justizverwaltung preuß. AG. §§ 77—85.

2) Der zweite Satz ist von der RK. hinzugefügt, um die „Gerichte" nicht zugleich als Verwaltungs*behörden* fungiren zu lassen. Hierdurch ist die *Trennung* der *Justiz* von der Verwaltung reichsgesetzlich festgestellt. Dadurch soll aber nicht ausgeschlossen sein, daß einzelnen Gerichts*beamten* persönlich ausnahmsweise Verwaltungsgeschäfte übertragen werden, z. B. Verwaltungsfunktionen, Zuziehung von Richtern zu Verwaltungsgerichten; Mot. 210, P. 434—437. Vgl. betreffs der Zulässigkeit der

Nebenämter für Richter Anm. 1 zu § 7. Ueber die Verpflichtung der Gerichte, Stempeldefraudationen der Steuerbehörde anzuzeigen, vergl. preuß. Ausf.-Ges. v. 24. April 1878 § 106 und JMV. vom 24. Nov. 1884, JMBl. S. 268.

§ 5.

In Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien,[1] sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern[2] finden die Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten.

E. 5. P. 130—139. 437—440. P. z. CP. 756—758.

1) Vgl. EG. z. StP. § 4 — EG. z. CP. § 5. — Gegen die Landesherren besteht in den meisten deutschen Staaten in Folge der verfassungsmäßigen Unverletzlichkeit (Preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850 Art. 43) eine Strafgerichtsbarkeit überhaupt nicht. In den meisten Staaten bestehen für die Landesherren und die Mitglieder ihrer Familien besondere Gerichte oder Gerichtsstände und Exemtionen von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen vor Gericht und von der Eidesleistung. (In Oldenburg und Braunschweig besteht für die Landesherren und ihre Familien kein eximirter Gerichtsstand.) In beiden Mecklenburg und Sachsen-Meiningen konnte gegen den Landesherrn nur mit dessen Genehmigung geklagt werden, Mot. 210, 211. Diese verschiedenen Abweichungen sind mit einigen gleich zu erwähnenden Beschränkungen aufrecht erhalten, soweit sie durch gegenwärtige oder zukünftige, geschriebene oder ungeschriebene Hausverfassungen oder Landesgesetze begründet sind oder eingeführt werden; Anm. 2 zu GV. § 13. Die Motive sagen S. 211 zum § 5: Die Fassung des Entwurfs läßt erkennen, daß nicht nur die bestehenden besonderen Vorschriften aufrecht erhalten bleiben, sondern auch neue landesgesetzliche Bestimmungen in dieser Beziehung getroffen werden können. Die Exemtion ist indeß dadurch beschränkt, daß die Landesherren und ihre Familien die Rechte ihrer Hausverfassungen und Landesgesetze nur in ihrem eignen Staate, nicht in einem anderen Bundesstaate haben. Der allgemeine Gerichtsstand eines deutschen Souveräns ist freilich niemals in einem andern Bundesstaate; wohl aber können die besonderen Gerichtsstände (§§ 24, 25 CP.) begründet sein. Abw. Wach **1** S. 413, 414, vgl. dagegen Seuffert in Busch **11**, 193. In einem andern Staate sind sie nicht „Landesherren" und nicht „landesherrliche" Familien; und haben ihre Landesgesetze und Hausverfassungen keine rechtsverbindliche Kraft. Eine praktische Bedeutung hat dieser Unterschied mit Rücksicht auf Verhältnisse, welche aus dem Grundbesitze landesherrlicher Familienangehöriger in einem andern Bundesstaate folgen. Mit Rücksicht hierauf ist für dieselben sowie für die Mitglieder der Fürstl. Familie Hohenzollern in StP. § 71 und CP. §§ 196, 340, 441, 446 allgemein die Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen an Gerichtsstelle aufgehoben, und die Eidesleistung durch Unterschrift der Eidesformel gestattet; Mot. 211. — Eine andere Beschränkung der Exemtion der Landesherren und ihrer Familien ist durch das EG. zur CP. § 5 (vgl. Anm. dazu) bestimmt: Für vermögensrechtliche Ansprüche Dritter (d. h. Anderer als der Mitglieder der betr. landesherrlichen Familien, P. 437—440) darf die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht von der Genehmigung des Landesherrn abhängig gemacht werden.

Für Preußen: Rechtsangelegenheiten aller Art (mit Ausnahme des unberührt bleibenden Grundbuchwesens) unter den Mitgliedern der Königlichen Familie sind der Gerichtsbarkeit der bürgerlichen Gerichte entzogen. Streitigkeiten unter denselben (auch Ehescheidungen) entscheidet der König, welcher hausverfassungsmäßig zugleich die Vormundschaftsbehörde ist. Die Angelegenheiten der sonstigen unstreitigen Gerichtsbarkeit versieht das Ministerium des Königl. Hauses; Kab.-O. vom 11. Jan. 1819 zu Nr. 4,

GS. S. 2. Für Klagen Dritter gegen den König und gegen Mitglieder der königlichen Familie ist der persönliche Gerichtsstand derselben bei dem, mit dem Kammergerichte verbundenen, Geheimen Justizrathe; Verordn. vom 2. Jan. 1849 § 21, Gesetz vom 26. April 1851 Art. III; AG. z. GV. § 18; AG. z. CP. § 9. — Für die andern Bundesstaaten vgl. Anm. 2 zu § 5 EG. zu CP. und Kleiner **1**, 109 ff.

2) Wegen der Fürstl. Familie Hohenzollern vgl. Accessionsvertrag v. 7. Dez. 1849, Preuß. Ges. v. 12. März 1850, Ges. v. 26. April 1851 Art. III, Erlaß v. 14. Aug. 1852 (GS. S. 771).

§ 6.

Unberührt bleiben die bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften über die Zuständigkeit der Schwurgerichte für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen.

Reichstagssitz. v. 19. Dez. 1876.

§ 7.

Die Militärgerichtsbarkeit, sowie das landesgesetzlich den Standesherren gewährte Recht auf Austräge werden durch das Gerichtsverfassungsgesetz nicht berührt.[1]

E. 6. P. 440. 441. 749.

1) Das Recht der Standesherren auf Austräge betrifft nur die Strafsachen, deutsche Bundesakte vom 10. Juni 1815 Art. XIV. Vgl. Anm. 5 zu § 45. Nur das bereits „gewährte" Recht bleibt erhalten; es darf also nicht landesgesetzlich ein solches Recht neu eingeführt oder erweitert werden.

§ 8.

Durch die Gesetzgebung eines Bundesstaates, in welchem mehrere Oberlandesgerichte errichtet werden, kann die Verhandlung und Entscheidung der zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörenden Revisionen und Beschwerden in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten einem obersten Landesgerichte zugewiesen werden.[1]

Diese Vorschrift findet jedoch auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, welche zur Zuständigkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts gehören oder durch besondere Reichsgesetze dem Reichsgerichte zugewiesen werden, keine Anwendung.[2]

E. 7. P. 441. 447—464. 749.

1) Vgl. Vorbem. 1 vor § 125, EG. zur CP. §§ 7, 8, CP. § 511.

Der Vorbehalt ist auf Sachsen nach dem Ges. v. 11. April 1877 nicht anwendbar, Anm. zu § 125. Nur Bayern hat ein oberstes Landesgericht errichtet; Bayer. AG. z. GV. v. 23. Febr. 1879 Art. 42 ff.; Verordn. v. 9. April 1879.

2) Zur Bestimmung der Zuständigkeitsgrenzen zwischen dem Reichsgerichte und einem obersten Landesgerichte haben daher noch fortdauernd die Reichsgesetze Bedeutung, welche die Zuständigkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts bestimmen, insbesondere also das Reichs-Oberhandelsgerichtsgesetz v. 12. Juni 1869, BGBl. S. 201, die Gesetze v. 1. Juni 1870 § 2 über Flößereiabgaben, Ges. v. 1. April 1871 betreffend Einführung norddeutscher Bundesgesetze in Bayern § 3 (Konsularsachen), v. 11. Juni 1870 § 32 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, das Haftpflichtgesetz v. 7. Juni 1871 § 10, das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 §§ 152 Abs. 2, 153, 154 Abs. 2, Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 § 44, Ges. vom 30. Nov. 1874 § 19 über

Markenschutz, Bankges. vom 14. März 1875 § 50, Ges. v. 9. Jan. 1876 § 16 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, v. 10. Januar 1876 § 9 über den Schutz der Photographien, vom 11. Januar 1876 § 14 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen, und das Patentgesetz vom 25. Mai 1877 § 37. — Zu beachten ist ferner, daß zur Zuständigkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts nach dem Ges. vom 12. Juni 1869 § 13, BGBl. S. 203, nicht blos dieselben Sachen gehören, welche im GV. § 101 dem KfH. überwiesen sind, sondern namentlich auch alle Ansprüche gegen einen Kaufmann aus dessen Handelsgeschäften. Vgl. Anm. 7, 8 zu § 101.

§ 9.

Durch die Gesetzgebung eines Bundesstaates, in welchem mehrere Oberlandesgerichte errichtet werden, kann die Verhandlung und Entscheidung der zur Zuständigkeit der Oberlandesgerichte gehörenden Revisionen und Beschwerden in Strafsachen ausschließlich einem der mehreren Oberlandesgerichte zugewiesen werden.[1]

E. 8. P. 441—446. 749—752.

1) § 9 beschränkt sich auf Strafsachen.

§ 10.

Die allgemeinen, sowie die in den §§ 126, 132, 133, 134, 137, 139, 140, 183 Abs. 1 enthaltenen besonderen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes finden auf die obersten Landesgerichte als Behörden der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit entsprechende Anwendung.

E. 9. P. 446. 464. 752.

§ 11.[1]

Die landesgesetzlichen Bestimmungen, durch welche die strafrechtliche oder civilrechtliche Verfolgung öffentlicher Beamten wegen der in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung ihres Amts vorgenommenen Handlungen an besondere Voraussetzungen gebunden ist, treten außer Kraft.[2]

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, durch welche die Verfolgung der Beamten entweder im Falle des Verlangens einer vorgesetzten Behörde oder unbedingt an die Vorentscheidung einer besonderen Behörde gebunden ist,[3] mit der Maßgabe

1. daß die Vorentscheidung auf die Feststellung beschränkt ist, ob der Beamte sich einer Ueberschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe;[4]
2. daß in den Bundesstaaten, in welchen ein oberster Verwaltungsgerichtshof besteht, die Vorentscheidung diesem, in den anderen Bundesstaaten dem Reichsgerichte zusteht.[5]

E. 9a. P. zu StP. 761—766. P. zu GV. 752. Reichstagssitz. v. 25. Nov. und 20. Dez. 1876.

1) Der § 11 modifizirt die bisherigen Landesgesetze betreffs der Zulassung der strafrechtlichen oder civilrechtlichen Verfolgung von Beamten. Von der RK. war Anfangs nur Abs. 1, die unbedingte Aufhebung solcher landesgesetzlichen Bestimmungen, beschlossen

und es wurde dies auch in der zweiten Lesung des Reichstags, 25. Nov. 1876, angenommen. In Folge der demnächstigen Vereinbarungen wurde dann in dritter Lesung am 20. Dez. 1876 der beschränkende zweite Absatz zugefügt.

2) Reichsgesetzliche Beschränkungen der im Abs. 1 bezeichneten Art bestehen nicht; insbesondere nicht für Reichsbeamte, Reichsbeamtenges. v. 31. März 1873 § 13. — Außer Kraft gesetzt sind (mit der Beschränkung durch Abs. 2) die Landesgesetze über die „strafrechtliche oder civilrechtliche" Verfolgung, also nicht über die disziplinarische; auch nicht über die Klagen auf direkte Vornahme einer Amtshandlung, da nur Klagen auf Entschädigung betroffen sein sollen; RG. 6. Okt. 1887, JW. S. 431.

Die „öffentlichen Beamten", welche von § 11 betroffen sind, sind nicht blos die Staatsbeamten, vgl. Anm. 10 zu § 70 und CP. §§ 341, 373, 397, 715, 749, 791; Preuß. Ges. v. 13. Febr. 1854 § 5. — Unter den „Handlungen" sind auch Unterlassungen einbegriffen, wie in Nr. 1 Abs. 2 vorausgesetzt und im § 1 des Preuß. Ges. v. 13. Febr. 1854 ausdrücklich hervorgehoben ist. — Die „besonderen Voraussetzungen" sind solche, welche außer den allgemeinen Voraussetzungen der Verfolgung eines Beklagten (bez. Angeklagten) wegen seiner Handlungen noch landesgesetzlich als prozessuale Klagevoraussetzungen (Verfolgungsvoraussetzung) verlangt werden. Die gesetzlichen Bestimmungen über das materielle, der Beurtheilung zu Grunde zu legende Recht sind dadurch nicht aufgehoben; auch nicht die materiell-rechtliche Fristbestimmung für die Klageverjährung, und ebenso nicht die Vorschriften über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte, also auch nicht darüber, daß Polizeiverfügungen nur auf Beschwerde aufgehoben werden können und nicht über die materielle Voraussetzung, daß nur im Falle solcher Aufhebung der veranlassende Beamte vertretungspflichtig ist, wie in §§ 1, 6 preuß. Ges. v. 11. Mai 1842 bestimmt ist. Andernfalls ist im letzteren Falle zwar nicht Unzulässigkeit des Rechtsweges, aber Mangel an Begründung des Anspruchs vorhanden; RG. **18**, 123; RG. 16. Febr. 1888, JW. S. 144. — Für Preußen sind besondere Voraussetzungen nur im Ges. v. 13. Febr. 1854 bestimmt, Anm. 3. (Vgl. Struckmann-Koch Anm. 5 gegen die Entsch. des Kompet.-Gerichtshofes, JMBl. 1854 S. 23, 1862 S. 216 betr. § 6, Ges. v. 11. Mai 1842, desgleichen Jastrow in Raff.-Kün. **30**, 322—349 betr. § 6 Ges. v. 11. Mai 1842 u. § 131 Ges. v. 30. Juli 1883; sowie vorst.) Ueber das Verfahren vor dem preuß. Oberverwaltungsgerichtshofe vgl. Ges. v. 2. Aug. 1880 § 83a, GS. S. 325, Ges. v. 30. Juli und 1. Aug. 1883.

3) Im Abs. 2 ist unter den darin angegebenen Beschränkungen die Nothwendigkeit der Vorentscheidung einer besonderen Behörde aufrecht erhalten, soweit dafür landesgesetzliche Vorschriften zur Zeit des Inkraftretens des GV. (1. Okt. 1879) bestanden oder eingeführt werden. Vgl. Anm. 1 zu § 15 EG. z. CP. und Wach **1**, § 16 Anm. 30, 32. AM. früh. Aufl. u. Struckmann-Koch Anm. 6. Soweit Vorschriften bestehen, welche die Vorentscheidung noch weiter ausdehnen bez. anderen Behörden übertragen, sind sie kraft Abs. 1 aufgehoben und bleiben die bisherigen Gesetze nur mit dieser Beschränkung maßgebend; so in Ermangelung eines späteren besonderen Gesetzes das Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854, vgl. Anm. 4, 5.

Das Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854 § 1, GS. S. 86, erfordert die Vorentscheidung nur, wenn die vorgesetzte Behörde des Beamten den Konflikt erhebt (vgl. RG. 12. Jan. 1884, JW. S. 86 Ziff. 1); das französ. Recht Art. 75 vom 22. Frim. VIII. bez. Baden, Rheinhessen (Elsaß-Lothringen) und Bayern unbedingt. In Elsaß-Lothringen ist jetzt nach § 11 Ausf.-Ges. vom 4. Nov. 1878 die Vorentscheidung nur im Falle des Verlangens der vorgesetzten Behörde erforderlich; RG. 3. Juni 1881 in Wallm. **6**, 77 und JW. 1881 S. 155. Dem ohne eine Vorentscheidung verklagten Beamten steht die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs zu, CP. § 247; soweit indeß die Vorentscheidung nur auf Verlangen der vorgesetzten Behörde nöthig ist, nur dann, wenn dies Verlangen gestellt ist. Auch wenn im Gebiete des französischen Rechts der Staat

selbst (als commettant) auf Grund des Art. 1384 code civil in Folge der Handlungen oder Unterlassungen seiner Beamten in Anspruch genommen wird, kann der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden, sondern ist nur durch die Vorentscheidung gemäß Abs. 2 beschränkt; RG. 26. Febr. 1884, Wallm. 9, 558. — Vgl. über die Zuständigkeit der Landgerichte GV. § 70; Preuß. AG. § 39. Ueber die Aussetzung der Verhandlung Anm. 2 zu CP. § 139.

4) Gemäß Nr. 1 kann keine Vorentscheidung mehr darüber verlangt werden, ob die Ueberschreitung oder Unterlassung zur gerichtlichen Verfolgung geeignet ist, wie § 3 Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854 verlangte; auch nicht, ob aus der Ueberschreitung oder Unterlassung ein Anspruch entsteht. — Ergeht die nach Nr. 1 zulässige Vorentscheidung dahin, daß der Beamte sich einer Amtsüberscheitung oder Pflichtunterlassung nicht schuldig gemacht hat, so ist das Gericht an diese Vorentscheidung gebunden und es findet überhaupt keine Verfolgung, kein Rechtsweg statt. Wird die Schuldfrage durch die Vorentscheidung bejaht, so ist der Rechtsweg eröffnet und dem Gerichte steht dann die Prüfung über alle Fragen frei, ohne daß es an die Gründe der Vorentscheidung irgendwie gebunden ist.

5) Zu Nr. 2. Sowohl da, wo ein oberster Verwaltungsgerichtshof „besteht", also zur Zeit des Inkrafttretens des GV. bestand (wie in Preußen, Bayern, Württemberg, Baden), als auch da, wo ein solcher später eingeführt wird (vgl. „unberührt bleiben"), steht demselben die Vorentscheidung zu. Vgl. Anm. 3.

Für die Vorentscheidung ist das Verfahren entsprechend maßgebend, wie es regelmäßig vor dem obersten Verwaltungsgerichtshofe bez. vor dem Reichsgerichte stattfindet, da insbesondere dem Reichsgerichte ein anderes Verfahren für seine Entscheidung namentlich nach den bisherigen landesgesetzlichen Vorschriften nicht vorgeschrieben ist. Vgl. die im Reichstage nicht entschiedene Erörterung, stenogr. Ber. S. 925—935; Struckmann-Koch Anm. 9; v. Schwarze Anm. 6; Keller S. 258; Hauck S. 229. AM. Endemann 1, 208; Löwe S. 16; Hauser Zeitschr. 5, 35; v. Rönne, Deutsch. Staats. S. 29 Anm. 4.

Für Mecklenburg vgl. V. 5. Mai 1879 zur Ausf. von § 11 GV. (RGBl. Schwerin S. 101 u. Off. Anz. v. Strelitz S. 137).

§ 12.

Die für Elsaß-Lothringen geltenden Bestimmungen über die Gerichtssprache werden durch die Vorschriften des § 186 des Gerichtsverfassungsgesetzes nicht berührt.[1)]

E. 9b. P. 43—45. 752—754.

1) Vgl. Anm. zu GV. § 186.

§ 13.

Die Bestimmungen über das Richteramt im § 8 des Gerichtsverfassungsgesetzes treten in denjenigen Staaten, in welchen Vorschriften für die richterliche Entscheidung über die Enthebung eines Richters vom Amte oder über die Versetzung eines Richters an eine andere Stelle oder in Ruhestand nicht bestehen, nur gleichzeitig mit der landesgesetzlichen Regelung der Disziplinarverhältnisse der Richter in Wirksamkeit.[1)]

E. 9c. P. 569—572. 757. 758.

1) Vgl. Anm. 2 zu GV. § 8.

§ 14.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei

dem Reichs-Oberhandelsgerichte anhängigen Sachen[1] gehen in der prozessualischen Lage, in welcher sie sich befinden, auf das Reichsgericht über.[2]

E. 10. P. 446. 758.

1) Die Wirksamkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts hat mit dem Inkrafttreten des GV. ihr Ende erreicht. Das Reichsgericht §§ 125—141, welches die damals bei jenem anhängigen Sachen übernommen hat, ist nicht Rechtsnachfolger der ROH., sondern ein neu organisirtes Gericht, welches den selbständigen Zuständigkeitsbestimmungen der jetzigen Reichsjustizgesetze unterliegt. Die Vorschriften über die Zuständigkeit der ROH. behalten indeß noch gemäß EG. § 8 Abs. 2 Bedeutung.

Daß diejenigen Sachen, welche am 1. Okt. 1879 noch nicht beim ROH. anhängig waren, aber nach den bisherigen Prozeßgesetzen fortgeführt (EG. zur CP. § 18) an das ROH., falls es noch bestände, gelangen würden, ebenfalls an das Reichsgericht übergehen, ist im § 14 nicht ausgesprochen, auch im EG. § 15, welcher nur die Zukunftsachen der obersten Landesgerichte betrifft, sowie im EG. § 18 („Landesgerichte") nicht berührt; es liegt indeß offenbar im Sinne des GV.; Struckmann-Koch Anm.; Thilo S. 185.

2) Vom Oberappellationsgerichte zu Lübeck, dessen Stelle das Reichsgericht jetzt bei Hochverrath und Landesverrath gegen das Reich versieht, § 136, waren Sachen nicht zu übernehmen. Es war hierfür nicht in Funktion getreten und ein Ausführungsgesetz zu Art. 75 Reichsverf. noch nicht erlassen; Mot. 212.

§ 15.

Durch Kaiserliche Verordnung kann auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths die Verhandlung und Entscheidung derjenigen Sachen, welche nach den bisherigen Prozeßgesetzen von dem obersten Landesgerichte zu erledigen gewesen wären, dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1]

E. 11. P. 464. 758.

1) Ueber die Motive und die Bedeutung des Antrags eines Bundesraths vgl. Anm. 2 zu EG. § 3. Ueber derartige Uebertragungen vgl. Verordnungen vom 26. Sept. 1879, RGBl. S. 287 ff.; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 368—373.

§ 16.

Behufs Erledigung der nach Vorschrift des vorstehenden Paragraphen dem Reichsgerichte zugewiesenen Sachen können mit Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung bei dem Reichsgerichte Hülfssenate eingerichtet werden.[1]

Der Reichskanzler bestimmt die Zusammensetzung der Hülfssenate und die Vertheilung der Geschäfte derselben.

Mit der Wahrnehmung der richterlichen Geschäfte in den Hülfssenaten können nur Mitglieder des Reichsgerichts und Mitglieder der früheren obersten Gerichte oder der Oberlandesgerichte beauftragt werden.[2]

Die Anordnung ist für ein nicht zum Reichsgerichte gehörendes Mitglied bis zu dem Zeitpunkte unwiderruflich, in welchem die Wahrnehmung seiner Thätigkeit in dem Hülfssenate nicht mehr erforderlich ist.[3]

E. 12. P. 464. 465. 759. Sitz. 170. S. 17.

1) Ueber die erfolgte Einrichtung von Hülfssenaten laut Ges. vom 27. Sept. 1879,

RGBl. S. 299, vgl. Anm. 1 zu § 126. Dieselben sind seit dem 1. Juli 1883 wieder aufgelöst.

2) Die Mitglieder der Hülfssenate wurden als solche mit ihren Geschäften nur „beauftragt"; sie erhielten also nur eine temporäre Beschäftigung, welche gemäß Abs. 2 der Reichskanzler bestimmte; einer „Ernennung" (GV. § 127) bedurfte es zu ihrer Funktion nicht. AM. Endemann 1, 211.

3) Abs. 2 und 4 sind Zusätze der RK. in Ergänzung der Grundsätze zu §§ 61—69, 133, 134. Im Abs. 4 ist die Anordnung der Zuziehung eines Hülfsrichters nach Analogie von § 69 Abs. 2 für die Zeit des Bedürfnisses „unwiderruflich" erklärt; d. h. wie von der RK. „konstatirt" ist: nicht ohne Zustimmung des Mitglieds widerruflich; P. 759.

§ 17.

Auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths kann durch Kaiserliche Verordnung die Verhandlung und Entscheidung der im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Streitigkeiten dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1]

Für diejenigen Bundesstaaten, in denen die im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Behörden bestehen und nach Maßgabe der Vorschriften im § 17 Nr. 1—4 einer Veränderung ihrer Einrichtung und des Verfahrens bedürfen, kann die Veränderung, sofern sie nicht bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes landesgesetzlich getroffen ist, durch landesherrliche Verordnung eingeführt werden.[2]

E. 12a. P. 492. 759—763. Reichstagssitz. v. 20. Dez. 1876.

1) Abs. 1 wurde von der RK. in erster Lesung zur Ergänzung des GV. § 17 mit Rücksicht auf diejenigen Staaten beschlossen, welche zu klein sind, um sich den Apparat eines besonderen Kompetenzgerichtshofes zu schaffen; P. 492. Dem Abs. 1 entsprechend ist eine solche Zuweisung dann für Bremen durch Verordn. vom 26. Sept. 1879, RGBl. S. 298 erfolgt. Das Reichsgericht hat dabei den § 17 Abs. 2 Nr. 3, 4 zu beachten.

2) Abs. 2 wurde bei der zweiten Lesung der RK. bereits beantragt, damals jedoch abgelehnt, P. 759—763. Die Bestimmung wurde dann zur Erhaltung des vom Bundesrath beanstandeten § 17 GV. in Folge der nach der zweiten Reichstagslesung erfolgten Vereinbarung am 20. Dez. 1876 in der dritten Reichstagslesung hinzugefügt, um die Landesregierungen zum Erlasse einer Ausführungsverordnung zu ermächtigen, wenn durch die Landesgesetzgebung bis zur Gesetzkraft des GV. keine Bestimmung getroffen ist; Einl. zu CP. § 2.

In Gemäßheit des Abs. 2 ist für Preußen die Königl. Verordn. vom 1. Aug. 1879, GS. S. 573 erlassen. Vgl. für die übrigen Bundesstaaten Anm. 3 zu § 17 u. Anm. 2 zu § 15 EG. z. CP.

§ 18.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei den Landesgerichten anhängigen Sachen können den ordentlichen Landesgerichten ohne Rücksicht auf die im Gerichtsverfassungsgesetze bestimmten Grenzen der Zuständigkeit durch die Landesgesetzgebung zugewiesen werden.[1]

E. 13. P. 465. 763.

1) Die Vorschrift des § 18 ist zur Ergänzung des EG. zur CP. § 18 erlassen.

Ohne diesen Vorbehalt würde sonst die Landesgesetzgebung bei dieser Zuweisung an die im GV. vorgeschriebenen Zuständigkeitsnormen gebunden sein; Mot. 213. Vgl. in Folge dessen Preuß. Ges. vom 31. März 1879 betr. Uebergangsbestimmungen §§ 7—12, 29, 30, 35.

§ 19.

Die Mitglieder des Reichs-Oberhandelsgerichts werden durch Kaiserliche Verfügung mit Beibehaltung ihrer Besoldung entweder bei dem Reichsgerichte angestellt oder in den Ruhestand versetzt.[1]

E. 14. P. 465—467. 763. 764. Sitz. 170. S. 17. Reichstagssitz. v. 25. Nov. 1876.

1) Der BE. schloß: oder „einstweilig" in den Ruhestand versetzt. Die RK. strich das Wort: „einstweilig", da für die in vorgerückten Jahren stehenden Mitglieder eine einstweilige Quiescirung unpassend sei.

§ 20.[1]

Bei der ersten Einrichtung der Landgerichte, der Oberlandesgerichte und der bei einem Amtsgerichte gebildeten Strafkammern und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Kammern und Senate sowie der regelmäßigen Vertreter der Mitglieder durch die Landesjustizverwaltung.

Bei der ersten Einrichtung des Reichsgerichts und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Senate sowie der regelmäßigen Vertreter derselben durch den Reichskanzler.

E. 15. P. 510. 764.

1) § 20 ist Zusatz der RK. — Vgl. Vorbem. 2 vor § 58. Für Preußen: Minist.-Verf. vom 28. Juli 1879, JMBl. S. 209.

§ 21.

Innerhalb zwei Jahren nach dem Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes kann die Landesjustizverwaltung bei nothwendiger Einziehung von Richterstellen die unfreiwillige Versetzung eines Richters an ein anderes Gericht von gleicher Ordnung unter Belassung des vollen Gehalts und Erstattung der Umzugskosten verfügen.[1]

E. 16. P. 764. 765. Sitz. 170. S. 17.

1) Vgl. GV. § 8. Wegen der Umzugskosten vgl. Preuß. Gesetz vom 24. Febr. 1877, GS. S. 15. — Der Bundesrath beantragte, der von der RK. beschlossenen Uebergangsbestimmung des § 21 noch zuzufügen: „Durch die vorstehende Bestimmung werden die Vorschriften der Landesgesetze nicht berührt, welche der Landesjustizverwaltung eine weitergehende Befugniß gewähren." Der Antrag wurde von der RK. abgelehnt, da man sonst den ganzen Inhalt der Gerichtsorganisation in Frage stelle.

§ 22.

Die Bestimmungen des § 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Fähigkeit zum Richteramte finden auf diejenigen, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes die erste Prüfung in einem Bundesstaate zurückgelegt

selbst (als commettant) auf Grund des Art. 1384 code civil in Folge der Handlungen oder Unterlassungen seiner Beamten in Anspruch genommen wird, kann der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden, sondern ist nur durch die Vorentscheidung gemäß Abs. 2 beschränkt; RG. 26. Febr. 1884, Wallm. **9**, 558. — Vgl. über die Zuständigkeit der Landgerichte GV. § 70; Preuß. AG. § 39. Ueber die Aussetzung der Verhandlung Anm. 2 zu CP. § 139.

4) Gemäß Nr. 1 kann keine Vorentscheidung mehr darüber verlangt werden, ob die Ueberschreitung oder Unterlassung zur gerichtlichen Verfolgung geeignet ist, wie § 3 Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854 verlangte; auch nicht, ob aus der Ueberschreitung oder Unterlassung ein Anspruch entsteht. — Ergeht die nach Nr. 1 zulässige Vorentscheidung dahin, daß der Beamte sich einer Amtsüberscheitung oder Pflichtunterlassung nicht schuldig gemacht hat, so ist das Gericht an diese Vorentscheidung gebunden und es findet überhaupt keine Verfolgung, kein Rechtsweg statt. Wird die Schuldfrage durch die Vorentscheidung bejaht, so ist der Rechtsweg eröffnet und dem Gerichte steht dann die Prüfung über alle Fragen frei, ohne daß es an die Gründe der Vorentscheidung irgendwie gebunden ist.

5) Zu Nr. 2. Sowohl da, wo ein oberster Verwaltungsgerichtshof „besteht", also zur Zeit des Inkrafttretens des GV. bestand (wie in Preußen, Bayern, Württemberg, Baden), als auch da, wo ein solcher später eingeführt wird (vgl. „unberührt bleiben"), steht demselben die Vorentscheidung zu. Vgl. Anm. 3.

Für die Vorentscheidung ist das Verfahren entsprechend maßgebend, wie es regelmäßig vor dem obersten Verwaltungsgerichtshofe bez. vor dem Reichsgerichte stattfindet, da insbesondere dem Reichsgerichte ein anderes Verfahren für seine Entscheidung namentlich nach den bisherigen landesgesetzlichen Vorschriften nicht vorgeschrieben ist. Vgl. die im Reichstage nicht entschiedene Erörterung, stenogr. Ber. S. 925—935; Struckmann-Koch Anm. 9; v. Schwarze Anm. 6; Keller S. 258; Hauck S. 229. AM. Endemann **1**, 208; Löwe S. 16; Hauser Zeitschr. **5**, 35; v. Rönne, Deutsch. Staats. S. 29 Anm. 4.

Für Mecklenburg vgl. V. 5. Mai 1879 zur Ausf. von § 11 GV. (RGBl. Schwerin S. 101 u. Off. Anz. v. Strelitz S. 137).

§ 12.

Die für Elsaß-Lothringen geltenden Bestimmungen über die Gerichtssprache werden durch die Vorschriften des § 186 des Gerichtsverfassungsgesetzes nicht berührt.[1])

E. 9b. P. 43—45. 752—754.

1) Vgl. Anm. zu GV. § 186.

§ 13.

Die Bestimmungen über das Richteramt im § 8 des Gerichtsverfassungsgesetzes treten in denjenigen Staaten, in welchen Vorschriften für die richterliche Entscheidung über die Enthebung eines Richters vom Amte oder über die Versetzung eines Richters an eine andere Stelle oder in Ruhestand nicht bestehen, nur gleichzeitig mit der landesgesetzlichen Regelung der Disziplinarverhältnisse der Richter in Wirksamkeit.[1])

E. 9c. P. 569—572. 757. 758.

1) Vgl. Anm. 2 zu GV. § 8.

§ 14.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei

dem Reichs-Oberhandelsgerichte anhängigen Sachen[1] gehen in der prozessualischen Lage, in welcher sie sich befinden, auf das Reichsgericht über.[2]

E. 10. P. 446. 758.

1) Die Wirksamkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts hat mit dem Inkrafttreten des GV. ihr Ende erreicht. Das Reichsgericht §§ 125—141, welches die damals bei jenem anhängigen Sachen übernommen hat, ist nicht Rechtsnachfolger der ROH., sondern ein neu organisirtes Gericht, welches den selbständigen Zuständigkeitsbestimmungen der jetzigen Reichsjustizgesetze unterliegt. Die Vorschriften über die Zuständigkeit der ROH. behalten indeß noch gemäß EG. § 8 Abs. 2 Bedeutung.

Daß diejenigen Sachen, welche am 1. Okt. 1879 noch nicht beim ROH. anhängig waren, aber nach den bisherigen Prozeßgesetzen fortgeführt (EG. zur CP. § 18) an das ROH., falls es noch bestände, gelangen würden, ebenfalls an das Reichsgericht übergehen, ist im § 14 nicht ausgesprochen, auch im EG. § 15, welcher nur die Zukunftsachen der obersten Landesgerichte betrifft, sowie im EG. § 18 („Landesgerichte") nicht berührt; es liegt indeß offenbar im Sinne des GV.; Struckmann-Koch Anm.; Thilo S. 185.

2) Vom Oberappellationsgerichte zu Lübeck, dessen Stelle das Reichsgericht jetzt bei Hochverrath und Landesverrath gegen das Reich versieht, § 136, waren Sachen nicht zu übernehmen. Es war hierfür nicht in Funktion getreten und ein Ausführungsgesetz zu Art. 75 Reichsverf. noch nicht erlassen; Mot. 212.

§ 15.

Durch Kaiserliche Verordnung kann auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths die Verhandlung und Entscheidung derjenigen Sachen, welche nach den bisherigen Prozeßgesetzen von dem obersten Landesgerichte zu erledigen gewesen wären, dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1]

E. 11. P. 464. 758.

1) Ueber die Motive und die Bedeutung des Antrags eines Bundesraths vgl. Anm. 2 zu EG. § 3. Ueber derartige Uebertragungen vgl. Verordnungen vom 26. Sept. 1879, RGBl. S. 287 ff.; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 368—373.

§ 16.

Behufs Erledigung der nach Vorschrift des vorstehenden Paragraphen dem Reichsgerichte zugewiesenen Sachen können mit Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung bei dem Reichsgerichte Hülfssenate eingerichtet werden.[1]

Der Reichskanzler bestimmt die Zusammensetzung der Hülfssenate und die Vertheilung der Geschäfte derselben.

Mit der Wahrnehmung der richterlichen Geschäfte in den Hülfssenaten können nur Mitglieder des Reichsgerichts und Mitglieder der früheren obersten Gerichte oder der Oberlandesgerichte beauftragt werden.[2]

Die Anordnung ist für ein nicht zum Reichsgerichte gehörendes Mitglied bis zu dem Zeitpunkte unwiderruflich, in welchem die Wahrnehmung seiner Thätigkeit in dem Hülfssenate nicht mehr erforderlich ist.[3]

E. 12. P. 464. 465. 759. Sitz. 170. S. 17.

1) Ueber die erfolgte Einrichtung von Hülfssenaten laut Ges. vom 27. Sept. 1879,

RGBl. S. 299, vgl. Anm. 1 zu § 126. Dieselben sind seit dem 1. Juli 1883 wieder aufgelöst.

2) Die Mitglieder der Hülfssenate wurden als solche mit ihren Geschäften nur „beauftragt"; sie erhielten also nur eine temporäre Beschäftigung, welche gemäß Abs. 2 der Reichskanzler bestimmte; einer „Ernennung" (GV. § 127) bedurfte es zu ihrer Funktion nicht. AM. Endemann **1**, 211.

3) Abs. 2 und 4 sind Zusätze der RK. in Ergänzung der Grundsätze zu §§ 61—69, 133, 134. Im Abs. 4 ist die Anordnung der Zuziehung eines Hülfsrichters nach Analogie von § 69 Abs. 2 für die Zeit des Bedürfnisses „unwiderruflich" erklärt; d. h. wie von der RK. „konstatirt" ist: nicht ohne Zustimmung des Mitglieds widerruflich; P. 759.

§ 17.

Auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths kann durch Kaiserliche Verordnung die Verhandlung und Entscheidung der im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Streitigkeiten dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1]

Für diejenigen Bundesstaaten, in denen die im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Behörden bestehen und nach Maßgabe der Vorschriften im § 17 Nr. 1—4 einer Veränderung ihrer Einrichtung und des Verfahrens bedürfen, kann die Veränderung, sofern sie nicht bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes landesgesetzlich getroffen ist, durch landesherrliche Verordnung eingeführt werden.[2]

E. 12a. P. 492. 759—763. Reichstagssitz. v. 20. Dez. 1876.

1) Abs. 1 wurde von der RK. in erster Lesung zur Ergänzung des GV. § 17 mit Rücksicht auf diejenigen Staaten beschlossen, welche zu klein sind, um sich den Apparat eines besonderen Kompetenzgerichtshofes zu schaffen; P. 492. Dem Abs. 1 entsprechend ist eine solche Zuweisung dann für Bremen durch Verordn. vom 26. Sept. 1879, RGBl. S. 298 erfolgt. Das Reichsgericht hat dabei den § 17 Abs. 2 Nr. 3, 4 zu beachten.

2) Abs. 2 wurde bei der zweiten Lesung der RK. bereits beantragt, damals jedoch abgelehnt, P. 759—763. Die Bestimmung wurde dann zur Erhaltung des vom Bundesrath beanstandeten § 17 GV. in Folge der nach der zweiten Reichstagslesung erfolgten Vereinbarung am 20. Dez. 1876 in der dritten Reichstagslesung hinzugefügt, um die Landesregierungen zum Erlasse einer Ausführungsverordnung zu ermächtigen, wenn durch die Landesgesetzgebung bis zur Gesetzkraft des GV. keine Bestimmung getroffen ist; Einl. zu CP. § 2.

In Gemäßheit des Abs. 2 ist für Preußen die Königl. Verordn. vom 1. Aug. 1879, GS. S. 573 erlassen. Vgl. für die übrigen Bundesstaaten Anm. 3 zu § 17 u. Anm. 2 zu § 15 EG. z. CP.

§ 18.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei den Landesgerichten anhängigen Sachen können den ordentlichen Landesgerichten ohne Rücksicht auf die im Gerichtsverfassungsgesetze bestimmten Grenzen der Zuständigkeit durch die Landesgesetzgebung zugewiesen werden.[1]

E. 13. P. 465. 763.

1) Die Vorschrift des § 18 ist zur Ergänzung des EG. zur CP. § 18 erlassen.

Ohne diesen Vorbehalt würde sonst die Landesgesetzgebung bei dieser Zuweisung an die im GV. vorgeschriebenen Zuständigkeitsnormen gebunden sein; Mot. 213. Vgl. in Folge dessen Preuß. Ges. vom 31. März 1879 betr. Uebergangsbestimmungen §§ 7—12, 29, 30, 35.

§ 19.

Die Mitglieder des Reichs-Oberhandelsgerichts werden durch Kaiserliche Verfügung mit Beibehaltung ihrer Besoldung entweder bei dem Reichsgerichte angestellt oder in den Ruhestand versetzt.[1])

E. 14. P. 465—467. 763. 764. Sitz. 170. S. 17. Reichstagssitz. v. 25. Nov. 1876.

1) Der BS. schloß: oder „einstweilig" in den Ruhestand versetzt. Die RK. strich das Wort: „einstweilig", da für die in vorgerückten Jahren stehenden Mitglieder eine einstweilige Quiescirung unpassend sei.

§ 20.[1])

Bei der ersten Einrichtung der Landgerichte, der Oberlandesgerichte und der bei einem Amtsgerichte gebildeten Strafkammern und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Kammern und Senate sowie der regelmäßigen Vertreter der Mitglieder durch die Landesjustizverwaltung.

Bei der ersten Einrichtung des Reichsgerichts und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Senate sowie der regelmäßigen Vertreter derselben durch den Reichskanzler.

E. 15. P. 510. 764.

1) § 20 ist Zusatz der RK. — Vgl. Vorbem. 2 vor § 58. Für Preußen: Minist.-Verf. vom 28. Juli 1879, JMBl. S. 209.

§ 21.

Innerhalb zwei Jahren nach dem Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes kann die Landesjustizverwaltung bei nothwendiger Einziehung von Richterstellen die unfreiwillige Versetzung eines Richters an ein anderes Gericht von gleicher Ordnung unter Belassung des vollen Gehalts und Erstattung der Umzugskosten verfügen.[1])

E. 16. P. 764. 765. Sitz. 170. S. 17.

1) Vgl. GV. § 8. Wegen der Umzugskosten vgl. Preuß. Gesetz vom 24. Febr. 1877, GS. S. 15. — Der Bundesrath beantragte, der von der RK. beschlossenen Uebergangsbestimmung des § 21 noch zuzufügen: „Durch die vorstehende Bestimmung werden die Vorschriften der Landesgesetze nicht berührt, welche der Landesjustizverwaltung eine weitergehende Befugniß gewähren." Der Antrag wurde von der RK. abgelehnt, da man sonst den ganzen Inhalt der Gerichtsorganisation in Frage stelle.

§ 22.

Die Bestimmungen des § 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Fähigkeit zum Richteramte finden auf diejenigen, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes die erste Prüfung in einem Bundesstaate zurückgelegt

haben, nur insoweit Anwendung, als nicht in dem Bundesstaate abweichende Vorschriften bestehen.

Der für den Vorbereitungsdienst vorgeschriebene Zeitraum kann für die ersten vier Jahre nach dem Inkrafttreten des Gesetzes in den einzelnen Bundesstaaten bis auf zwei Jahre abgekürzt werden.[1]

E. 17. P. 765. 767.

1) Abs. 2 ist Uebergangsbestimmung insbesondere für Württemberg, welches eine nur einjährige Vorbereitungszeit für das Richteramt zuließ. Vgl. Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 329.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 27. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Nachtrag

zur

Civilprozeßordnung.

S. 21 § **2** Anm. 2 Z. 9 v. unten hinter „JW. 1886 S. 42" einzuschalten:
RG. 20. Juni 1888, JW. S. 305.

S. 30 § **9** Anm. 1 Z. 10 v. unten hinter „JW. S. 422, 490" einzuschalten:
RG. **19**, 416.

S. 51 § **25** Anm. 1 Z. 13 v. oben hinter „RG. **13**, 386" einzuschalten:
Vgl. RG. 30. Dez. 1887, JW. S. 217.

S. 56 § **28** Anm. 1 Z. 8 v. unten hinter „363" einzuschalten:
dagegen nicht der Streit über das Successionsrecht in ein Familienfideikommiß; RG. 30. Dez. 1887, JW. S. 217.

S. 61 § **32** Anm. 1 Abs. 1 Z. 10 v. unten hinter „S. 66—79" einzuschalten:
Abw. jetzt RG. 28. Juni 1888 (Pl.) u. 13. Juli 1888, JW. S. 365, 301.

S. 63 § **33** Anm. 1 Abs. 1 Z. 12 v. unten hinter „Busch 8, 456 f." einzuschalten:
RG. 22. Juni 1888, JW. S. 305.

S. 69 Vorb. 1 vor § **38**:
Zu diesem Titel vgl. Deybeck, der Gerichtsstand der Vereinbarung (gekrönte Preisschrift), Erlangen 1888.

S. 83 letzte Zeile hinter „auftreten" hinzuzusetzen:
Abw. bez. der Testamentsvollstrecker RG. 4. Mai 1888, JW. S. 240.

S. 88 letzte Zeile hinter „S. 350 Ziff. 2" hinzuzufügen:
RG. **19**, 362.

S. 113 § **68** Anm. 2 Z. 6 v. oben hinter „18, 139" einzuschalten:
Umgekehrt wird durch die Verbindung eines Endurtheils, z. B. über die Kostenpflicht der Hauptparteien bez. der Nebenintervention mit dem Zwischenurtheil, die Beschwerde gegen ersteres nicht zulässig; RG. **19**, 413.

S. 136 § **82** Anm. 1 am Schluß hinzuzusetzen:
ObLG. f. Bayern 9. Juni 1887, Seuff. Arch. **43**, 224.

S. 143 Vorb. 2 vor § **87** Z. 19 v. oben hinter „nicht bezahlt sind" hinzuzusetzen:
Vgl. OLG. Hamburg 18. Febr. 1887, Seuff. Arch. **43**, 225.

S. 147 § **87** Anm. 5 am Schluß hinzuzufügen:
Nach RG. 9. April 1888 (Pl.) steht jedoch dem Rechtsanwalt die in § 78 AnwGbO. bestimmte Vergütung nicht zu und ist solche daher auch nicht erstattungsfähig, wenn die Geschäftsreise von einem, wenn auch schon 2 Jahre im Vorbereitungsdienst beschäftigten, aber dem Rechtsanwalt nicht gemäß § 25 Abs. 2 RAO. zum Stellvertreter bestellten Rechtskundigen gemacht ist, JW. S. 225; ein Grundsatz, den RG. 9. Juli 1888, JW. S. 331 auf alle Rechtsanwaltsgebühren ausdehnt.

S. 147 letzte Zeile hinter „RG. **15**, 393" einzuschalten:
RG. 21. Juni 1888, JW. S. 305.

S. 148 § **88** Anm. 1 am Schluß hinzuzusetzen:
Auch eine Zuvielforderung in Bezug auf Nebenansprüche, welche an sich

den Streitwerth nicht erhöhen, kann eine Theilung der Kosten rechtfertigen, RG. 23. März 1888, JW. S. 177.

S. 152 § **92** Anm. 2 am Schluß hinzuzusetzen:

Mit Recht bemerkt Marcus in Busch **12**, 222 ff., daß unter neuem Vorbringen auch die Benennung neuer Beweismittel zu verstehen ist; dagegen ist die von ihm gewollte Beschränkung des Abs. 2 auf den Berufungskläger nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes nicht zu billigen. Daß das neue Vorbringen im weitesten Sinne zu verstehen ist, also auch z. B. neue Anträge umfaßt, bestätigt auch RG. 11. Juni 1888, JW. S. 305, wo ferner mit Recht einer Ausdehnung des Abs. 2 auf die Kosten der ersten Instanz entgegengetreten wird.

S. 153 § **93** Anm. 2 am Schluß hinzuzufügen:

ObLG. f. Bayern 19. Dez. 1887, Seuff. Arch. **43**, 220.

S. 154 § **94** Anm. 1 Abs. 2 am Schluß statt „19. Juni 1888" zu setzen:

7. Januar 1888; ferner hinzuzusetzen: RG. 25. Febr. 1888, JW. S. 135.

„ „ Anm. 1 Abs. 3 hinter „JW. 1888 S. 11" einzuschalten:

Seuff. Arch. **43**, 248.

S. 161 § **99** Anm. 3 Z. 11 v. oben hinter „JW. 1886 S. 42" einzuschalten:

RG. 20. Juni 1888, JW. S. 305.

S. 162 § **100** Anm. 1 Z. 6 v. oben hinter „S. 493" einzuschalten:

RG. **19**, 430.

S. 165 § **101** Anm. 4 Z. 2 v. unten hinter „S. 424" einzuschalten:

Cohn (Oppeln) in Rass.-Kün. **32**, 595 ff.

S. 166 Z. 4 v. oben hinter „Struckmann-Koch Anm. 3" einzuschalten:

Cohn (Oppeln) in Rass.-Kün. **32**, 574 ff.

S. 172 § **106** Anm. 2 Z. 7 v. oben hinter „JW. S. 432" hinzuzusetzen:

RG. **19**, 428.

S. 177 § **110** Anm. 1 Z. 5 v. oben hinter „P. 42 zu § 107 einzuschalten:

Das Armenrechtsgesuch kann gestellt und bewilligt werden, solange die betr. Instanz durch Endurtheil nicht beendet ist und darf, wenn rechtzeitig gestellt, nicht allein deshalb abgelehnt werden, weil inzwischen das Endurtheil zum Nachtheil des Armenrechtsuchers erlassen ist; RG. 12. Juni 1888, JW. S. 285.

„ „ Anm. 1 Z. 7 v. oben hinter „JW. S. 432" einzuschalten:

RG. **19**, 422.

S. 182 § **118** Anm. 1 Z. 7 v. oben hinter „S. 164" einzuschalten:

RG. 30. Jan. 1888, Seuff. Arch. **43**, 225.

S. 199 § **128** Anm. 4 Z. 4 v. oben hinter „erhalten" einzuschalten:

auch müssen ihre Anführungen berücksichtigt werden, auch wenn ihr Anwalt sie nicht zu den seinigen macht, OLG. Jena 27. April 1887, Seuff. Arch. **43**, 227.

S. 208 Z. 9 v. unten hinter „JW. S. 226" einzuschalten:

RG. 15. Juni 1888, JW. S. 286, wo auch die Verweisung eines konnexen Gegenanspruches zu dem sog. Schadensliquidationsverfahren (des früheren rheinischen Prozesses) mit Recht gemißbilligt wird.

S. 244 Z. 6 v. unten hinter „RG. **16**, 352" einzuschalten:

RG. **19**, 397.

S. 266 Z. 19 v. oben hinter „S. 433" einzuschalten:

RG. **19**, 423.

S. 303 Z. 8 v. oben hinter „S. 233" einzuschalten:

Rass.-Kün. **32**, 407.

S. 306 § **213** Anm. 2 am Schluß hinzuzufügen:
OLG. Karlsruhe 20. Mai 1886, Seuff. Arch. **43**, 232.
S. 317 § **219** Anm. 3 am Schluß hinzuzusetzen:
ObLG. f. Bayern 9. Juni 1887, Seuff. Arch. **43**, 224.
S. 319 § **221** Anm. 1 Z. 2 v. unten hinter „Raff.-Kün. **31**, 1147" einzuschalten:
RG. **19**, 394.
„ „ Anm. 2 Z. 10 v. oben hinter „S. 227" einzuschalten:
RG. **19**, 394.
S. 336 Z. 7 v. oben hinter „gelten lassen" einzuschalten:
(vermittelnd Stein in Raff.-Kün. **32**, 554 ff.).
S. 337 Z. 8 v. oben hinter „noch aussteht" einzuschalten:
Diese Plenarentscheidung ist am 28. Juni 1888 ergangen und zwar dahin, daß Klagen auf Leistung von Schadensersatz unter Vorbehalt der Feststellung des Betrages in einem besonderen Verfahren nur zulässig seien, wenn die Voraussetzungen des § 231 vorliegen; JW. S. 301.
S. 343 § **231** Anm. 5 Abs. 2 Z. 11 v. oben hinter „RG. **10**, 368" einzuschalten:
vgl. auch RG. 6. April 1887, Raff.-Kün. **32**, 408.
„ Z. 4 v. unten hinter „Magazin **3**, 320" einzuschalten:
vgl. auch RG. 8. Juni 1888, JW. S. 286.
S. 350 Z. 5 v. unten hinter „322)" einzuschalten:
vgl. OLG. Celle 13. Juli 1887, Seuff. Arch. **43**, 235.
S. 351 § **235** Anm. 2 Abs. 1 Z. 10 v. unten hinter „zurückgewiesen wird" einzuschalten:
(Vgl. dagegen OLG. Celle 13. Juli 1887, Seuff. Arch. **43**, 235).
S. 369 § **240** Anm. 2 Abs. 2 Z. 11 v. unten hinter „JW. S. 203" einzuschalten:
Raff.-Kün. **32**, 410, Seuff. Arch. **43**, 237.
S. 383 § **248** Anm. 4 Z. 11 v. oben hinter „JW. S. 72 Ziff. 3" einzuschalten:
RG. 4. Mai 1888, JW. S. 240.
„ § **248** Anm. 4 Z. 13 v. unten hinter „RG. **15**, 398" einzuschalten:
und RG. 10. März 1888, JW. S. 164.
S. 400 § **259** Anm. 3 Z. 4 v. unten hinter „Raff.-Kün. **32**, 419 (statt 419 und 415)" einzuschalten:
RG. 18. Mai 1887, Raff.-Kün. **32**, 419.
S. 412 Z. 5 v. oben hinter „des Gerichts" einzuschalten:
vgl. RG. 25. Mai 1888, JW. S. 305.
S. 433 § **277** Anm. 1 zu b Z. 5 v. unten hinter „Anm. zu § 259, 261, 255" einzuschalten:
ObLG. f. Bayern 9. Juli 1887, Seuff. Arch. **43**, 239.
S. 434 § **278** Anm. 1 Z. 12 v. oben am Schluß hinzuzusetzen:
RG. 2. Juli 1888, JW. S. 328.
S. 475 § **308** Anm. 1 Z. 4 v. unten hinter „erfolgen" einzuschalten:
OLG. Rostock 25. Febr. 1886, Seuff. Arch. **43**, 244.
S. 494 Z. 6 v. oben hinter „1886 S. 116 ff." einzuschalten:
1888 S. 193.
S. 504 Z. 5 v. oben hinter „Busch **9**, 1 ff." einzuschalten:
Allgemein verneint wird die Frage von OLG. Kiel 31. März 1887, Seuff. Arch. **43**, 245.
S. 521 § **352** Anm. 3 Z. 12 v. oben hinter „beschließen" einzuschalten:
sofern nicht ein Verzicht des Zeugen auf sein Recht zur Zeugnißverweigerung vorliegt; vgl. OLG. Oldenburg in Seuff. Arch. **43**, 246.
S. 527 Z. 10 v. unten hinter „Parteien sein" einzuschalten:
Vgl. RG. 14. Jan. 1888, JW. S. 96.

S. 542 **§ 374** Anm. 1 zu a am Schluß hinzuzusetzen:
(abw. wegen des Wortlauts **RG.** 12. Juli 1888, JW. S. 328).

S. 549 Z. 17 v. oben hinter „Postboten" einzuschalten:
concessionirte Markscheider im Sinne des § 34 der Gewerbeordn. (**RG.** 17. März 1888, JW. S. 164).

S. 586 Z. 27 v. oben am Schluß hinzuzusetzen:
über den Sinn einer schriftlichen Vereinbarung, **RG.** 15. Nov. 1887, Seuff. Arch. **43**, 247.

S. 619 **§ 437** Anm. 1 Abs. 2 Z. 14 v. oben hinter „**RG. 15**, 338" einzuschalten:
Auch ist, wenn die Sachlage die Auferlegung eines richterlichen Eides an die eine oder andere Partei erfordert, die Auswahl der Schwurpflichtigen von den Regeln über die Beweispflicht unabhängig; **RG.** 7. Juni 1888, JW. S. 287.

S. 655 Z. 3 v. unten hinter „JW. S. 222" einzuschalten:
Es genügt auch allein die Stellung des Antrags auf Abänderung des ersten Urtheils, **RG.** 29. Mai 1888, JW. S. 270.

S. 675 **§ 502** Anm 5 Z. 2 hinter „JW. S. 112 Nr. 28" einzuschalten:
RG. 2. Juni 1888, JW. S. 287.

S. 714 **§ 532** Anm. 3 Z. 11 v. oben am Schluß hinzuzusetzen:
AM. Rintelen in Busch **12**, 201 ff.

S. 732 Z. 4 v. oben hinter „Busch **1**, 226 ff.)" einzuschalten:
Auch ein Verschulden der Partei bez. des Anwalts bez. der Auffindung der Urkunde schließt die Restitutionsklage aus § 543 Nr. 7 aus, **RG.** 23. März 1887, Nass.-Kün. **32**, 736.

S. 772 **§ 574** Anm. 1 Z. 15 v. oben hinter „JW. S. 352" einzuschalten:
RG. 19, 408.

Sachregister.

(Die Ziffern verweisen auf die Seitenzahlen.)

A.

Abänderung des Inhalts der vorbereitenden Schriftsätze 419, 420. — ... des Urtheils erster Instanz 668 f. — ... des Arrestes 1032 f.

Aberkennung von Nebenforderungen 1111 f. — s. Ehrenrechte.

Aberntung der Früchte im Wege der Zwangsvollstreckung 939.

Abfassung des Urtheils 443, 444. — ... des Schiedsspruchs 1089.

Abgaben, Unzulässigkeit des Rechtsweges wegen Rückforderung öffentlicher ... 1144. — Zuständigkeit der Landgerichte für Ansprüche gegen den Reichsfiskus aus dem Gesetze über die ... von der Flößerei, gegen den Staat in Betreff öffentlicher ... 1172 ff. — Verweisung an die Schöffengerichte bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über Erhebung öffentlicher ... 1177. — Bedingte Zuständigkeit des Reichsgerichts bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fließender ... 1208. — ... bleiben bei Leistung von Rechtshülfe außer Ansatz 1226. — s. Gefälle.

Abgeordnete (gesetzgebender Versammlungen), Zeugenvernehmung 514, 515. — Haft 1013 f. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.

Abkürzung der Fristen 195, 279, 293 — 296. — s. Fristen.

Ablehnung der Gerichtspersonen 75—81, 817. — ... des Richters 77 ff., 694 f., 726 f., 817. — ... des Gerichtsschreibers 75, 81. — ... des Gerichtsvollziehers 81. — ... des Schiedsrichters 75, 1082 ff., 1096. — ... des Staatsanwalts 75. — ... des Handelsrichters 75. — ... des Dolmetschers 1241. — ... des Mandats seitens des beigeordneten Anwalts 174, 175. — ... des Sachverständigen 539, 540, 545. — ... der Berufung zum Schöffenamt 1161, zum Geschworenenamt 1180. — ... des Ersuchens um Rechtshülfe 1222 ff.

Ablehnungsgesuch 79 ff., 539, 694 f., 726. — ... von Schöffen 1165. — ... von Geschworenen 1180.

Ablehnungsgründe gegen Richter 77, 78. — ... gegen Sachverständige 539. — ... gegen Schiedsrichter 1082 ff. — ... für Schöffen 1161, 1165. — ... für Geschworenen 1180. — ... gegen Gerichtsvollzieher 1217.

Ablehnungsrecht beiden Parteien gemeinschaftlich 78.

Ablieferung Verurtheilter zum Zweck der Strafverbüßung im Wege der Rechtshülfe 1225.

Ablösung von Gewerbeberechtigungen 218.

Ablösungsgerichte 1145 f. — Reichsgericht als höchste Instanz für ... 1147.

Abschätzung von Kostbarkeiten vor der Versteigerung 933.

Abschriften, Niederlegung von ... der Schriftsätze nebst Anlagen auf der Gerichtsschreiberei 115, 188, 190, 194, 338, 371, 376, 648. — ... von Urkunden bei Vorlegung von Urkunden 746, 747. — ... der Kostenberechnung 158. — Beifügung von ... der Urkunden bei vorbereitenden Schriftsätzen 193, 559, 738. — Uebergabe von ... eines zuzustellenden Schriftstücks 235. — Beglaubigte ... bei Zustellungen 235—239, 256, 257, 259, 262 f., 272. — ... der Zustellungsurkunden 257, 259. — Ertheilung von ... aus den Prozeßakten 420, 421. — ... von Urtheilen 444, 445. — Beglaubigte ... bei Vorlegung von Urkunden 548, 574 f. — ... bei Vorlegung von Urkunden 567, 568. — Beglaubigte ... des Urtheils des Berufungsgerichts 679. — Beifügung von ... der Urkunden beim Aufgebotsantrag 1068. — ... der Revisionsschrift vom Obersten Landesgerichte von Amtswegen dem Gegner zuzustellen 1104, 1105.

Abschriftliche Mittheilung 115, 254, 256, 295, 296, 420, 421, 483, 831, 1015.

Absolutio ab actione 118, 123, 332, 452. — ... ab instantia 452. — s. Abweisung.

Absonderungsberechtigte 315, 1125.

Abstehen vom Urkundenprozesse 749 f. — s. Zurücknahme.

Abstimmungen, allgemeine Bestim-

Kostenpunkt ... 144, 151, 435, 436. — Auferlegung der Kosten ... 150, 157 f. — Festsetzung einer Prozeßstrafe ... 150, 389. — Entziehung des Armenrechts ... 178. — Vertagung ... 195, 297, 298, 465, 469, 470, 658, 707. — Pflicht des Vorsitzenden bezüglich der ... zu berücksichtigenden Umstände 202 f. — Besorgung der öffentlichen Zustellung ... 272 ff. — Anberaumung eines Termins ... 277, 287, 297, 298, 483, 484, 496, 497, 498, 1104, 1197. — Benachrichtigung der Partei von der Erhebung des Kompetenzkonflikts ... 321. — Aussetzung des Verfahrens ... 323, 324, 779 f. — Berücksichtigung der Klagezurücknahme ... 373, 374. — Anordnung abgesonderter Verhandlung ... 381, 635, 636, 661, 748. — Berichtigung der Urtheile ... 445 ff. — Bestimmung der Einspruchsfrist ... 472. — Erledigung der Beweisaufnahme ... 488, 492, 496. — Anordnung einer Beweisaufnahme ... 490, 491, 683, 780. — Ermittlung der Echtheit öffentlicher Urkunden ... 576. — Prüfung der Beweislast ... 589. — Prüfung der Rechtskraft des bedingten Endurtheils ... 604. — Vorbehalt der Rechte des Beklagten im Urkundenprozeß ... 755, 756. — Benachrichtigung des Staatsanwalts von den Terminen in Ehesachen ... 768. — Anfechtung der Ehe aus einem Grunde, der ... geltend gemacht werden kann 765, 766, 784 f., 787. — Ermittlungen im Entmündigungsverfahren ... 793 f. — Anordnung der Haft gegen Zeugen ... 793. — Mittheilungen an die Vormundschaftsbehörde ... 795, 796 f., 806, 807, 810. — Vollstreckbarkeitserklärung ... 841 ff. — Berücksichtigung der Vorschriften über die Unpfändbarkeit von Forderungen ... 968. — Bestimmung über die Vertheilung der Masse ... 992. — Entlassung des Schuldners aus der Haft ... 1016, 1017. — Aufgebotsverfahren ... 1052, 1056. — Verweisung des Rechtsstreits von der Kammer für Handelssachen an die Civilkammer ... und umgekehrt 1191 f., 1193 f., 1195. — Ladungen ... 100, 183, 184, 229, 281, 298, 522, 988, 1209. — Prüfung der **Zulässigkeit** der Wiedereinsetzung ... 302, 307, 309; der Klagenverbindung 346; des Antrags auf Versäumnißurtheil 460 ff.; des Einspruchs 473, 474; der Berufung 666, 667; der Revision 683, 707; der Beschwerde 719; der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 738, 739; des Urkundenprozesses 751 ff.; des Vollstreckungsurtheils 856, 1094; des Rechtsweges 1142, 1150. — s. Fragerecht, Sachverständige, Trennung, Verbindung, Augenschein, Zustellung.

Analphabeten, Prozeßvollmachten der ... 128. — Form der Verträge der ... 554. — ... als Schiedsrichter 1084.

Androhung der Folgen der Versäumniß 299, 300.

Anerkenntniß, Verurtheilung auf ... 434, 435, 643, 841 f. — Wirkungen des ... in Ehesachen 775 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224, 225. — Theilweises ... 435. — Befreiung von den Prozeßkosten beim ... 149. — ... der unehelichen Vaterschaft 1112. — Außergerichtliches ... 435.

Anerkennung von Thatsachen 88. — ... des gegnerischen Anspruchs durch den Bevollmächtigten 130 ff., 133 f.; durch den Beklagten 149. — Klage auf ... einer Reallast 53. — ... als Verpflichtungsgrund 334, 335. — Klage auf ... einer Urkunde 338—346.

Anfechtung von Entscheidungen im Wege der Einrede 641. — ... des Arrestes 1031. — ... des Generalversammlungsbeschlusses einer Aktiengesellschaft 98, 164, 345, 377. — ... von Rechtshandlungen eines Schuldners 57, 61, 98, 315, 663, 894.

Die ... ist ausgeschlossen 30, 68, 80, 153 f., 182, 208, 220, 242, 294, 370, 445, 447, 470, 488, 539, 626, 645, 666, 686, 812, 818, 839, 849, 1061, 1197.

Anfechtungsgrund, Kenntniß des ... bei der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 735, 736; bei der Klage gegen das Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 1063 f.

Anfechtungsklagen 355, 587. — Werthberechnung 25. — Gerichtsstand 57, 61, 1261. — ... des Konkursverwalters 110, 369. — ... gegen den Entmündigungsbeschluß 798 ff., 801 f., 811. — ... gegen das Ausschlußurtheil 1061 ff., 1074.

Anführungen, Ergänzung und Berichtigung der ... bewirkt keine Klageänderung 366 ff.

Angriffsmittel, Begriff 212. — Geltendmachung der ... 386—390. — ... des Nebenintervenienten 106 f., 108. — Kosten erfolgloser ... 151. — Kosten der ... der Streitgenossen 155. — Zwischenurtheil über selbständige ... 185, 186, 212, 428, 429, 601, 602. — Trennungsrecht des Gerichts betr. die Verhandlung über ... 212, 213, 428, 429. — ... als Zusatz eines Geständnisses 406, 407. — ... im vorbereitenden Verfahren 482 ff., 486. — ... in der Berufungsinstanz 661 ff. — s. Vertheidigungsmittel.

Anhängig 101, 104, 214, 286, 319, 349, 350, 371, 375, 625, 749, 750, 837, 1033. — Zustellung in einem ... Rechtsstreit 244—247. — Rechtsstreit ist ... beim Amtsgericht nach rechtskräftiger

Verweisung vom Landgericht 385, 386; desgl. umgekehrt 636, 637. — ... bleiben nach Entscheidung 676, 757 ff. — Erledigung der bei dem Inkrafttreten der CP. ... Prozesse und Zwangsvollstreckungen 1119 ff., 1122 ff., 1256 ff.

Anheftung an die Gerichtstafel 272 ff., 1057, 1069. — ... im Börsenlokal 1069 f.

Anklageschrift, Geheimhaltung der ... 1232 f.

Anlagen der Schriftsätze 129, 191, 192, 194 f., 338. — ... zum Protokoll 187, 224, 225, 417, 418, 419, 482. — ... zu öffentlichen Urkunden 550. — s. Protokoll, Abschriften, Schriftsätze.

Anmeldung der Klage 364, 365, 1107, 1111. — ... zum Aufgebotsverfahren 1054 f., 1056, 1058, 1059 f., 1062 f., 1069.

Annahme des gerichtlichen Geständnisses nicht erforderlich 404, 406.

Anordnung, Begriff 424. — ... des Vorsitzenden 203, 204. — ... des Gerichts in der mündlichen Verhandlung 204 ff. — Urkunden, welche eine amtliche ... enthalten 556. — Einstweilige ... 716, 866 f., 883 f., 891, 1043, 1044. — ... wegen Erhebung der Hauptklage in Arrestsachen 1033 f. — s. einstweilige Verfügungen.

Anschließung an die Berufung 655 ff., 706. — ... an die Revision 700. — ... an die Pfändung 940 ff., 972 ff. — Kosten einer erfolglosen ... 152. — .. des Pfändungsgläubigers 110.

Anschlußberufung s. Anschließung.

Anschlußpfändung 940 ff., 972 ff.

Anschlußrevision s. Anschließung.

Anspruch, Begriff 207. — Vertretbarer ... 742 ff., 814 f., 908, 910. — Zweiseitiger ... 745, 814, 815. — Vermögensrechtlicher ... 21, 46, 47, 49, 69, 74, 681, 682, 813, 843 f., 1101, 1139, 1145. — Unschätzbarer ... 21. — Gleichartiger ... zur Streitgenossenschaft 95, 96. — ... auf Erstattung der Prozeßkosten 158. — Eingetragener ... 166, 168. — ... auf Bewilligung des Armenrechts 172. — Vorabentscheidung über den Grund des ... 430—432, 452, 478, 643, 671, 673, 683. — Uebergehung von ... im Urtheil 449, 450. — Anerkenntniß des gegnerischen ... 432 — 434. — Alternativer ... 364, 435. — Erhebliche Zahl streitiger ... 480, 481. — Feststellung der ... zu Protokoll 482 ff., 486. — Neue ... in der Berufungsinstanz 661 ff., — ... aus Wechseln 760 ff. — Betagte ... 815, 961, 1020. — Bedingte ... 961, 1020. — Zwangsvollstreckung in ... 963 ff.

Anstalten, Gerichtsstand der ... 41—43. — Zustellungen an ... 240.

Anstellungen bei den Gerichten 1134 ff. — Präsentationen für ... 1147 f.

Antheilsrechte, Zwangsvollstreckung in ... 977.

Antiquitäten, Versteigernng 933.

Anträge, Begriff 183, 187, 198, 417, 418. — ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f., 417. — ... in den Protokollanlagen 187, 417, 418. — ... in der Klageschrift 331, 336, 337. — Alternative ... 22, 337, 435. — Eventueller ... 22, 337, 340, 366, 380. — Unklare ... 11, 201 f. — Verlesung der ... in der mündlichen Verhandlung 112, 417, 418, 458, 464, 637, 638. — Feststellung der ... zu Protokoll 224 f., 482, 483, 638, 639. — Hervorhebung der gestellten ... im Thatbestand 439, 440. — Sachdienliche ... 634. — ... auf Bestellung eines Vertreters 92, 899, 901. — ... ... auf Aussetzung des Hauptprozesses 104. — ... auf Zurückweisung der Nebenintervention 112, 113. — ... auf Entlassung aus dem Rechtsstreit 117 ff., 121 ff. — ... auf Entbindung von der Klage 121 ff. — ... auf Erklärung der Klage als zurückgenommen 170. — ... auf Abkürzung oder Verlängerung von Fristen 195, 279, 293—295, 296. — ... auf Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten 242. — ... auf Verlegung eines Termins 296. — ... auf Verwirklichung eines Rechtsnachtheils 299, 300. — ... auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 302 ff. — ... gegen den ausgebliebenen Rechtsnachfolger 311, 314. — ... auf Verurtheilung in die Kosten bei Zurücknahme der Klage 371, 375. — ... auf Verweisung des Rechtsstreits an ein bestimmtes Amtsgericht 385. — ... auf Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 389, 390. — ... auf Feststellung zu Protokoll 419, 420, 638, 639. — ... auf Berichtigung des Urtheils 445, 446, 633. — ... auf Berichtigung des Thatbestandes 447, 448. — ... auf Ergänzung des Urtheils 449, 450, 633, 675, 755. — ... auf Versäumnißurtheil 457, 460, 465, 469, 485, 608 f., 677 f. — ... auf Vervollständigung der Beweisaufnahme 496, 497. — ... auf Zurückweisung der Vernehmung neuer Zeugen 505. — ... auf Anordnung der Haft gegen Zeugen 523, 524. — ... auf Edition 560, 564, 568, 572, 581. — ... auf Zurückweisung des Editionsantrags 573. — Berufungsanträge 654, 657, 659, 666, 668. — Revisionsanträge 698, 699, 701. — ... des Staatsanwalts in Ehesachen 768 f., 785, 786. — ... im Entmündigungsverfahren 789 ff., 791 ff., 806, 809. — ... des Staatsanwalts im Entmündigungsverfahren 793 f. — ... auf Einstellung der Zwangsvollstreckung

mungen 1241 ff. — Schriftstücke betr. ... 420, 421. — ... bei Berichtigung des Thatbestandes 447, 448. — ... in dem Ausschuß zur Auswahl der Schöffen 1162. — ... bei Plenarentscheidungen und Entscheidungen der vereinigten Civil- und Strafsenate des Reichsgerichts 1210.

Abweichungen von dem Inhalt der vorbereitenden Schriftsätze 417 f., 419, 420. — s. Reichsgericht.

Abweisung, angebrachtermaßen 202, 383, 452, 463. — ... per decretum 278, 309, 386, 474, 631, 739, 770. — ... der Klage von Amtswegen 70. — ... der Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft 346, 347, 751 ff. — ... auf Verzicht 432—434. — ... durch Versäumnißurtheil 457 ff. — ... trotz Versäumniß des Beklagten 460 ff., 645.

Abwendung der Zwangsvollstreckung 846 f., 897 f., 933, 957.

Abwesenheitsvormundschaft 271, 613.

Accept, Klage auf Herausgabe eines ... 743. — Zwangsvollstreckung auf ... 1007. — s. Wechselerklärung.

Actio redhibitoria 25, 57, 347. — ... negatoria 340, 885, 892, 1004. — ... depositi 27, 355. — ... publiciana 51, 964. — ... hypothecaria 51, 355. — ... in rem scripta 54, 121. — ... legis Aquiliae 61. — ... doli 118, 885. — ... communi dividundo 120. — ... nata 149, 344. — ... quanti minoris 347. — ... spolii 347. — ... judicati 450, 451, 837, 852, 854, 868. — ... ad exhibendum 501. — ... ex judicato 854.

Administration 980. — Gerichtsstand der ... 60. — s. Verwaltung.

Admiralität, Zeugenvernehmung des Chefs der ... 514.

Adoption, Verbindung durch ... zwischen Richter und Partei 76, 77. — ... zwischen Partei und Zeugen 515, 516. — ... zwischen Gerichtsvollzieher und Partei 1218.

Adoptionsbestätigungen 1204.

Adoptivkinder, Wohnsitz der ... 41.

Advokat 1207. — s. Rechtsanwalt, Anwalt.

Aenderung der Klage 107, 131, 335, 336, 349, 352, 353, 366—371, 462, 468, 660, 748, 772, 1195 f. — ... der Widerklage 367. — ... des Beweisbeschlusses 491, 492. — ... der Eidesnorm 566, 567, 994. — s. Abänderung.

Aerzte, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — ... als Sachverständige 537, 541. — ... sind nicht Gewerbetreibende 252. — Gutachten von ... in Entmündigungssachen 794, 795. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff. — Befreiung vom Schöffenamt 1161. — s. Militärärzte.

Affektionswerth 23.

Agent als Zeuge 527.

Agentur, Gerichtsstand 48.

Agnaten, öffentliche Vorladung unbekannter ... 1051. — s. Aufgebotsverfahren.

Akten, Einsicht, Ertheilung von Auszügen, Abschriften 116, 174, 420, 421. — Einreichung der Vollmacht zu den ... 128. — Vorlegung von ... seitens der Partei 205 f., 559. — Einforderung und Rücksendung der ... durch den Gerichtsschreiber des Berufungsgerichts 679; des Revisionsgerichts 708. — ... des Gerichtsvollziehers 879. — Ersuchen um Mittheilung von ... 1228. — s. Gerichtsakten, Manualakten.

Aktenkundigmachen 1163 ff.

Aktenversendung 1120, 1141.

Aktien, Pfändung von ... 951. — Aufgebot 1066.

Aktiengesellschaft, Gerichtsstand 42. — Prozeßfähigkeit der ausländischen ... 84. — Parteistellung 95. — Zustellungen an ... 240. — Eidesleistung des Vorstands der ... 617. — Strafbare Handlungen gegen das Gesetz über die ... 1176. — ... gilt als Kaufmann 1187. — Vorstandsmitglieder einer ... als Handelsrichter 1200. — s. Generalversammlungsbeschluß.

Aktionäre in Sachen ihrer Gesellschaft sind nicht vom Richteramt ausgeschlossen 76. — Recht der ... zur Nebenintervention 105, 110.

Aktivlegitimation, Bestreiten der ... 213. — s. Sachlegitimation.

Alimente, Vorentscheidung bei Streitigkeiten über ... 216. — Klage auf zukünftige ... 344. — ... in Ehesachen 773, 782. — Vollstreckbarkeit der Urtheile auf Entrichtung von ... 841 f. — Pfändung von ... 952, 966, 970. — Pfändung wegen der ... der Ehefrau und der ehelichen Kinder 967, 972. — ... für den Schuldner bei Vollstreckung der Personalhaft 1016 f. — Einstweilige Verfügung betr. ... 1043, 1048.

Alimentenklagen, Werthberechnung 29. — s. Alimente, Schwängerungssachen.

Altentheil, Vollstreckbarkeit der Urtheile auf Entrichtung des ... 842. — Pfändung 970.

Alter zum Schöffenamt 1160. — ... zum Amt des Handelsrichters 1200. — ... zum Amt des Schiedsrichters 1082 f. — ... zur Ernennung zum Mitglied des Reichsgerichts 1205. — ... der Handelsrichter und Schöffen entscheidet für die Reihenfolge der Abstimmung 1244 f.

Alternativ, Eideszuschiebung über ... Behauptungen 586. — ... Ansprüche

364, 435, 814. — Zwangsvollstreckung bei ... Ansprüchen 862, 871, 886, 916, 1000, 1002. — ... Anträge 22, 337, 364. — Konsumirung des Wahlrechts 364.

Amerika, Armenrecht in ... 173. — Zustellungen in ... 268. — Konsulargerichtsbarkeit in ... 494. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.

Ammen s. Hebeammen.

Amortisation von Urkunden und Werthpapieren 1051 ff., 1064 ff. — s. Aufgebot, Aufgebotsverfahren, Kraftloserklärung.

Amt, Unfähigkeit zur Bekleidung eines öffentlichen ... hindert die Bekleidung des Schöffenamtes 1160.

Amtsanwälte bei den Amts- und Schöffengerichten 1212 ff. — ... zum Entmündigungsantrage nicht befugt 792.

Amtsenthebung der Richter 1138 f., 1256. — ... der Mitglieder des Kompetenzgerichtshofes 1149 f. — ... der Handelsrichter 1201. — ... der Schiedsmänner 1204. — ... der Mitglieder des Reichsgerichts 1206.

Amtsgerichte 13, 1130, 1141, 1153 ff. — Verfahren vor den ... 629—640.

Zuständigkeit der ... 30, 31, 1155 ff. — ... für Sicherung des Beweises 625, 626. — ... für den Sühneversuch 639. — ... für den Sühneversuch in Ehesachen 770. — ... in Entmündigungssachen 789, 806, 807. — ... im Mahnverfahren 816 f. — ... als Vollstreckungsgerichte 882, 911, 912, 943, 965, 972, 974, 980, 986, 991, 1009. — ... in Arrestsachen 1023. — ... in Sachen betr. einstweilige Verfügungen 1048 f. — ... in Aufgebotssachen 1055, 1155, 1158. — ... in den Fällen der Art. 348, 365, 407 HGB. 1107. — ... für Erlassung des Rückkehr- und Aufnahmebefehls in Ehesachen 1116. — ... für Ersuchen um Rechtshülfe 1221 ff. — ... in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit 1159.

Nebenintervention beim ... 111. — Gerichtsvollzieher bei den ... 232. — Ordentliche Gerichtstage bei den ... 277, 632, 633. — Verweisung des Rechtsstreits vom Landgericht an das ... 31, 148, 384—386; vom ... an das Landgericht 24, 31, 148, 636, 637. — Dienstaufsicht bei den ... 1154. — Vertheilung der Geschäfte bei den ... 1154. — Vertretung bei den ... 1154. — Bildung von Schöffengerichten bei den ... 1159 ff. — Zusammentreten des Ausschusses zur Wahl der Schöffen und Geschworenen bei den ... 1162 f. — Beschwerde- und Berufungsinstauz für die ... 1175. — Strafkammern bei den ... 1177. — Amtsanwälte bei den ... 1212.

Amtsgerichtsbezirk 242, 319, 981.

Amtsgerichtsräthe 1154.

Amtshandlungen, pflichtwidrige Unterlassung von ... 1172 ff. — ... unzuständiger Beamten der Staatsanwaltschaft bei Gefahr im Verzuge 1212. — Verfolgung von Beamten wegen ihrer ... 1254 ff. — Vornahme von ... durch das Gericht außerhalb seines Bezirks 1227.

Amtspflichten, Verletzung der ... durch den Richter 727 f.

Amtsrichter, amtliche Stellung der ... 1153 f. — ... als Vorsitzender des Amtsgerichts 197, 1235; des Schöffengerichts 1159, 1235; der detachirten Kammer für Handelssachen 1184, 1199. — Gegenseitige Vertretung der ... in Preußen 67. — Ablehnung des ... 80. — Verhinderung des ... an der Unterschrift des Protokolls 227. — Erlaubniß des ... zu Zustellungen an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 254—256. — Tod des ... 321. — Erlaubniß des ... zu Zwangsvollstreckungen zur Nachtzeit, an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 880. — Vertretung der ... 1154. — ... als Vertreter der Landrichter 1171. — Mitwirkung bei Aufstellung der Urliste der Schöffen u. s. w. 1162 ff. — Beschwerde- und Berufungsinstanz für die ... 1175. — ... bei einer detachirten Strafkammer 1177.

Amtssiegel s. Gerichtssiegel.

Amtssitz der Behörden maßgebend für den Gerichtsstand 41, 43. — Zeugenvernehmung der Beamten am ... 514, 515. — s. Sitz.

Amtstracht 1229.

Amtsverschwiegenheit 507, 508, 1245. — s. Verschwiegenheit.

Amtsvorsteher stellt in Preußen das Armuthszeugniß aus 176.

Amtswegen, von, zu berücksichtigende Umstände 202 f., 285, 416, 459, 461, 465 ff. — Prüfung der Zuständigkeit ... 20, 69, 70, 72, 73, 459, 461. — Anordnung des Augenscheins und der Begutachtung ... 22, 206, 394, 401, 500, 534. — Abweisung der Klage ... 70. — Zustelluug ... 68, 100, 113, 160, 183, 208, 218, 229, 231, 232, 236, 239, 257, 259, 272, 273, 293, 323, 324, 445, 446, 455, 481, 508, 512, 650, 781, 796, 807, 810, 1028, 1029, 1037, 1056, 1061, 1104. — Berücksichtigung der Prozeßfähigkeit ... 86, — von Mängeln der Prozeßlegitimation ... 90, 91, — der Vorschriften über den Anwaltszwang 124, — des Mangels der Vollmacht 138 f., 630. — Entscheidung über den

Kostenpunkt ... 144, 151, 435, 436. — Auferlegung der Kosten ... 150, 157 f. — Festsetzung einer Prozeßstrafe ... 150, 389. — Entziehung des Armenrechts ... 178. — Vertagung ... 195, 297, 298, 465, 469, 470, 658, 707. — Pflicht des Vorsitzenden bezüglich der ... zu berücksichtigenden Umstände 202 f. — Besorgung der öffentlichen Zustellung ... 272 ff. — Anberaumung eines Termins ... 277, 287, 297, 298, 483, 484, 496, 497, 498, 1104, 1197. — Benachrichtigung der Partei von der Erhebung des Kompetenzkonflikts ... 321. — Aussetzung des Verfahrens ... 323, 324, 779 f. — Berücksichtigung der Klagezurücknahme ... 373, 374. — Anordnung abgesonderter Verhandlung ... 381, 635, 636, 661, 748. — Berichtigung der Urtheile ... 445 ff. — Bestimmung der Einspruchsfrist ... 472. — Erledigung der Beweisaufnahme ... 488, 492, 496. — Anordnung einer Beweisaufnahme ... 490, 491, 683, 780. — Ermittlung der Echtheit öffentlicher Urkunden ... 576. — Prüfung der Beweislast ... 589. — Prüfung der Rechtskraft des bedingten Endurtheils ... 604. — Vorbehalt der Rechte des Beklagten im Urkundenprozeß ... 755, 756. — Benachrichtigung des Staatsanwalts von den Terminen in Ehesachen ... 768. — Anfechtung der Ehe aus einem Grunde, der ... geltend gemacht werden kann 765, 766, 784 f., 787. — Ermittlungen im Entmündigungsverfahren ... 793 f. — Anordnung der Haft gegen Zeugen ... 793. — Mittheilungen an die Vormundschaftsbehörde ... 795, 796 f., 806, 807, 810. — Vollstreckbarkeitserklärung ... 841 ff. — Berücksichtigung der Vorschriften über die Unpfändbarkeit von Forderungen ... 968. — Bestimmung über die Vertheilung der Masse ... 992. — Entlassung des Schuldners aus der Haft ... 1016, 1017. — Aufgebotsverfahren ... 1052, 1056. — Verweisung des Rechtsstreits von der Kammer für Handelssachen an die Civilkammer ... und umgekehrt 1191 f., 1193 f., 1195. — Ladungen ... 100, 183, 184, 229, 281, 298, 522, 988, 1209. — Prüfung der **Zulässigkeit** der Wiedereinsetzung ... 302, 307, 309; der Klagenverbindung 346; des Antrags auf Versäumnißurtheil 460 ff.; des Einspruchs 473, 474; der Berufung 666, 667; der Revision 683, 707; der Beschwerde 719; der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 738, 739; des Urkundenprozesses 751 ff.; des Vollstreckungsurtheils 856, 1094; des Rechtsweges 1142, 1150. — s. Fragerecht, Sachverständige, Trennung, Verbindung, Augenschein, Zustellung.

Analphabeten, Prozeßvollmachten der ... 128. — Form der Verträge der ... 554. — ... als Schiedsrichter 1084.

Androhung der Folgen der Versäumniß 299, 300.

Anerkenntniß, Verurtheilung auf ... 434, 435, 643, 841 f. — Wirkungen des ... in Ehesachen 775 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224, 225. — Theilweises ... 435. — Befreiung von den Prozeßkosten beim ... 149. — ... der unehelichen Vaterschaft 1112. — Außergerichtliches ... 435.

Anerkennung von Thatsachen 88. — ... des gegnerischen Anspruchs durch den Bevollmächtigten 130 ff., 133 f.; durch den Beklagten 149. — Klage auf ... einer Reallast 53. — ... als Verpflichtungsgrund 334, 335. — Klage auf ... einer Urkunde 338—346.

Anfechtung von Entscheidungen im Wege der Einrede 641. — ... des Arrestes 1031. — ... des Generalversammlungsbeschlusses einer Aktiengesellschaft 98, 164, 345, 377. — ... von Rechtshandlungen eines Schuldners 57, 61, 98, 315, 663, 894.

Die ... ist ausgeschlossen 30, 68, 80, 153 f., 182, 208, 220, 242, 294, 370, 445, 447, 470, 488, 539, 626, 645, 666, 686, 812, 818, 839, 849, 1061, 1197.

Anfechtungsgrund, Kenntniß des ... bei der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 735, 736; bei der Klage gegen das Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 1063 f.

Anfechtungsklagen 355, 587. — Werthberechnung 25. — Gerichtsstand 57, 61, 1261. — ... des Konkursverwalters 110, 369. — ... gegen den Entmündigungsbeschluß 798 ff., 801 f., 811. — ... gegen das Ausschlußurtheil 1061 ff., 1074.

Anführungen, Ergänzung und Berichtigung der ... bewirkt keine Klageänderung 366 ff.

Angriffsmittel, Begriff 212. — Geltendmachung der ... 386—390. — ... des Nebenintervenienten 106 f., 108. — Kosten erfolgloser ... 151. — Kosten der ... der Streitgenossen 155. — Zwischenurtheil über selbständige ... 185, 186, 212, 428, 429, 601, 602. — Trennungsrecht des Gerichts betr. die Verhandlung über ... 212, 213, 428, 429. — ... als Zusatz eines Geständnisses 406, 407. — ... im vorbereitenden Verfahren 482 ff., 486. — ... in der Berufungsinstanz 661 ff. — s. Vertheidigungsmittel.

Anhängig 101, 104, 214, 286, 319, 349, 350, 371, 375, 625, 749, 750, 837, 1033. — Zustellung in einem ... Rechtsstreit 244—247. — Rechtsstreit ist ... beim Amtsgericht nach rechtskräftiger

Verweisung vom Landgericht 385, 386; desgl. umgekehrt 636, 637. — ... bleiben nach Entscheidung 676, 757 ff. — Erledigung der bei dem Inkrafttreten der CP. ... Prozesse und Zwangsvollstreckungen 1119 ff., 1122 ff., 1256 ff.

Anheftung an die Gerichtstafel 272 ff., 1057, 1069. — ... im Börsenlokal 1069 f.

Anklageschrift, Geheimhaltung der ... 1232 f.

Anlagen der Schriftsätze 129, 191, 192, 194 f., 338. — ... zum Protokoll 187, 224, 225, 417, 418, 419, 482. — ... zu öffentlichen Urkunden 550. — s. Protokoll, Abschriften, Schriftsätze.

Anmeldung der Klage 364, 365, 1107, 1111. — ... zum Aufgebotsverfahren 1054 f., 1056, 1058, 1059 f., 1062 f., 1069.

Annahme des gerichtlichen Geständnisses nicht erforderlich 404, 406.

Anordnung, Begriff 424. — ... des Vorsitzenden 203, 204. — ... des Gerichts in der mündlichen Verhandlung 204 ff. — Urkunden, welche eine amtliche ... enthalten 556. — Einstweilige ... 716, 866 f., 883 f., 891, 1043, 1044. — ... wegen Erhebung der Hauptklage in Arrestsachen 1033 f. — s. einstweilige Verfügungen.

Anschließung an die Berufung 655 ff., 706. — ... an die Revision 700. — ... an die Pfändung 940 ff., 972 ff. — Kosten einer erfolglosen ... 152. — .. des Pfändungsgläubigers 110.

Anschlußberufung s. Anschließung.

Anschlußpfändung 940 ff., 972 ff.

Anschlußrevision s. Anschließung.

Anspruch, Begriff 207. — Vertretbarer... 742 ff., 814 f., 908, 910. — Zweiseitiger ... 745, 814, 815. — Vermögensrechtlicher ... 21, 46, 47, 49, 69, 74, 681, 682, 813, 843 f., 1101, 1139, 1145. — Unschätzbarer ... 21. — Gleichartiger ... zur Streitgenossenschaft 95, 96. — ... auf Erstattung der Prozeßkosten 158. — Eingetragener ... 166, 168. — ... auf Bewilligung des Armenrechts 172. — Vorabentscheidung über den Grund des ... 430—432, 452, 478, 643, 671, 673, 683. — Uebergehung von ... im Urtheil 449, 450. — Anerkenntniß des gegnerischen ... 432 — 434. — Alternativer ... 364, 435. — Erhebliche Zahl streitiger ... 480, 481. — Feststellung der ... zu Protokoll 482 ff., 486. — Neue ... in der Berufungsinstanz 661 ff., — ... aus Wechseln 760 ff. — Betagte ... 815, 961, 1020. — Bedingte ... 961, 1020. — Zwangsvollstreckung in ... 963 ff.

Anstalten, Gerichtsstand der ... 41—43. — Zustellungen an ... 240.

Anstellungen bei den Gerichten 1134 ff. — Präsentationen für ... 1147 f.

Antheilsrechte, Zwangsvollstreckung in ... 977.

Antiquitäten, Versteigernng 933.

Anträge, Begriff 183, 187, 198, 417, 418. — ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f., 417. — ... in den Protokollanlagen 187, 417, 418. — ... in der Klageschrift 331, 336, 337. — Alternative ... 22, 337, 435. — Eventueller ... 22, 337, 340, 366, 380. — Unklare ... 11, 201 f. — Verlesung der ... in der mündlichen Verhandlung 112, 417, 418, 458, 464, 637, 638. — Feststellung der ... zu Protokoll 224 f., 482, 483, 638, 639. — Hervorhebung der gestellten ... im Thatbestand 439, 440. — Sachdienliche ... 634. — ... auf Bestellung eines Vertreters 92, 899, 901. — ... ... auf Aussetzung des Hauptprozesses 104. — ... auf Zurückweisung der Nebenintervention 112, 113. — ... auf Entlassung aus dem Rechtsstreit 117 ff., 121 ff. — ... auf Entbindung von der Klage 121 ff. — ... auf Erklärung der Klage als zurückgenommen 170. — ... auf Abkürzung oder Verlängerung von Fristen 195, 279, 293—295, 296. — ... auf Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten 242. — ... auf Verlegung eines Termins 296. — ... auf Verwirklichung eines Rechtsnachtheils 299, 300. — ... auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 302 ff. — ... gegen den ausgebliebenen Rechtsnachfolger 311, 314. — ... auf Verurtheilung in die Kosten bei Zurücknahme der Klage 371, 375. — ... auf Verweisung des Rechtsstreits an ein bestimmtes Amtsgericht 385. — ... auf Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 389, 390. — ... auf Feststellung zu Protokoll 419, 420, 638, 639. — ... auf Berichtigung des Urtheils 445, 446, 633. — ... auf Berichtigung des Thatbestandes 447, 448. — ... auf Ergänzung des Urtheils 449, 450, 633, 675, 755. — ... auf Versäumnißurtheil 457, 460, 465, 469, 485, 608 f., 677 f. — ... auf Vervollständigung der Beweisaufnahme 496, 497. — ... auf Zurückweisung der Vernehmung neuer Zeugen 505. — ... auf Anordnung der Haft gegen Zeugen 523, 524. — ... auf Edition 560, 564, 568, 572, 581. — ... auf Zurückweisung des Editionsantrags 573. — Berufungsanträge 654, 657, 659, 666, 668. — Revisionsanträge 698, 699, 701. — ... des Staatsanwalts in Ehesachen 768 f., 785, 786. — ... im Entmündigungsverfahren 789 ff., 791 ff., 806, 809. — ... des Staatsanwalts im Entmündigungsverfahren 793 f. — ... auf Einstellung der Zwangsvollstreckung

839 f., 889 f. — ... auf Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 843 ff., 846, 847. — ... auf Ableistung des Offenbarungseides 924 f., 993 f., — ... auf Anordnung der Haft gegen den Schuldner 1012 f. — Aufgebots- ... 1055 f. — ... auf Ernennung eines Schiedsrichters 1081. — ... auf Verhandlung vor der Kammer für Handelssachen 1189 ff. — ... auf Verweisung an die Civilkammer 1191 f. — ... auf Verweisung an die Kammer für Handelssachen 1193 f. — ... auf Ausschließung der Oeffentlichkeit 1230 f.

Anwalt, Mittheilung der Urkunden von ... zu ... 195 f. — Zustellung von ... zu ... 230, 265, 266, 375. — Tod oder eingetretene Unfähigkeit des ... 318—320. — Unterschrift des ... 338. — Fragerecht des ... 529, 530. — Zeit der Funktion als ... in einem Bundesstaate wird bei Berechnung der Dienstzeit quiescirter Mitglieder des Reichsgerichts mitgerechnet 1207. — f. Rechtsanwälte.

Anwaltsbestellung, Aufforderung zur ... 282, 283; 122, 314, 318, 337, 653, 737.

Anwaltsgebühren f. Gebühren.

Anwaltskammer 1202. — Vorstand und Ehrengericht 548, 908. — Gesetzwidrige Beschlüsse der ... 1203. — Aufsicht über die ... 1203.

Anwaltsprozeß 124 ff., 190. — Kündigung der Vollmacht im ... 137 f. — Beiordnung von Rechtsanwälten im ... 173 ff. — Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze 190 f. — Unterschrift des Anwalts 192. — Berechtigung der Partei zum Wort 198, 199, 1240. — Zustellungen im ... 230 ff., 233, 246. — Beglaubigung von Schriftstücken 236 ff. — Ladungen im ... 282, 283. — Ladungsfrist im ... 286. — Tod des Anwalts und eingetretene Unfähigkeit 318—321. — Feststellung neuer Anträge zu Protokoll 224, 225, 419, 420. — f. Parteiprozeß.

Anwaltszwang 10, 115, 124 ff., 161, 295, 446, 643, 696, 718, 799, 840, 867, 1034, 1058, 1182, 1183.

Kein ... für das Gesuch um Bestimmung des zuständigen Gerichts 68 — für das Ablehnungsgesuch 79, 539 — für den Antrag auf Bestellung eines besonderen Vertreters 93 — für das Verfahren vor dem beauftragten oder ersuchten Richter oder dem Gerichtsschreiber 125, 126 — für Anträge zur Zustellung 126 — im Konkursverfahren 127 — für das Verfahren vor den Konsuln und den Konsulargerichten 127 — für die Beschwerde gegen Festsetzung einer Prozeßstrafe 151, 389 — für das Kostenfestsetzungsgesuch 160 — für das Gesuch um Bewilligung des Armenrechts 176 für das Gesuch um Aussetzung des Verfahrens 323, 324 — im vorbereitenden Verfahren 483 — für die Zeugen bei der Verhandlung über die Zeugnißverweigerung 520 — für das Gesuch um Sicherung des Beweises 625 — im amtsgerichtlichen Verfahren 630 — für Beschwerdeschriften im amtsgerichtlichen Verfahren, betreffend Armenrecht und von Zeugen und Sachverständigen und Gegenerklärungen 709, 714, 715 — für den Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins in Ehesachen 770 — für den Antrag auf Entmündigung 793 — im Mahnverfahren 813 — bei der Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte 944 — im Vertheilungsverfahren 989 — für das Arrestgesuch 1025, 1032 — im Aufgebotsverfahren 1056.

Anweisungen, Klage aus kaufmännischen ... 761. — Pfändung von ... 951. — Aufgebot von ... 1064 ff.

Anwendbarkeitgebiet der Civilprozeßordnung 12—15. — ... des Gerichtsverfassungsgesetzes 1248 ff.

Anzeige 230. — ... des Erlöschens der Vollmacht, der Bestellung eines andern Anwalts 137, 138, 318—320. — ... der Bestellung eines gesetzlichen Vertreters 317, 318. — ... über die Niederlegung der Zustellung 251, 252. — ... des Gerichtsvollziehers bei unzulänglicher Masse 942 f. — ... des Drittschuldners bei mehrfacher Pfändung 972, 973, 974. — ... des Gerichtsvollziehers an die vorgesetzte Dienstbehörde von der Verhaftung eines Beamten 1016. — ... von der Ernennung des Schiedsrichters an den Gegner 1081.

Apotheken, Pfändung in ... 930 ff.

Apotheker, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.

Appellant f. Berufungskläger.

Appellat f. Berufungsbeklagter.

Appellation 642. — f. Berufung.

Arbeiter, Streitigkeiten zwischen ... und Arbeitgebern 843 f., 1155 ff. — Pfändung bei ... 930 ff. — Pfändung der Pensionen invalider ... 967, 971. — Zwangsvollstreckung auf Handlungen der ... 999. — f. Handarbeiter, Fabrikarbeiter.

Arbeitgeber, Streitigkeiten zwischen ... und Arbeitern 843 f., 1155 ff.

Arbeitslohn, Pfändung 966, 969.

Arbitratores 400, 1076.

Arbitri 1076. — f. Schiedsrichter.

Argumentum 394.

Armee f. Heer.

Armenanstalten, Ermächtigung für ... zur Prozeßführung 85.

Armenanwälte 173 ff. — Vollmacht für ... 128, 129. — f. Rechtsanwälte.

Armendirektion in Berlin stellt die Armuthszeugnisse aus 176.
Armenrecht 171—182. — Erfordernisse 172. — Wirkung 173—175. — Verfahren für Bewilligung des ... 176 ff., 1262. — Entziehung und Erlöschen des ... 178 ff. — Gebühren der beigeordneten Anwälte und Gerichtsvollzieher 173—175, 179, 180. — Beschwerde, betr. das Armenrecht 178, 182, 714, 715. — Versagung des ... als Restitutionsgrund 302. — ... in Betreff der Haftkosten 1016. — ... in Entmündigungssachen 796.
Armenunterstützung, Vorentscheidung bei Streitigkeiten über ... 216. — Empfang von .. schließt vom Schöffenamt aus 1160.
Armenverband, Feststellungsklagen des ... 340.
Armuthszeugniß zur Bewilligung des Armenrechts 176.
Arrest 1018 ff. — Erfordernisse des dinglichen ... 1021 f. — Erfordernisse des persönlichen ... 1022 f. — Gerichtsstand für Anordnung des ... 1023. — Arrestgesuch 1024 f. — Entscheidung 644, 1025 ff. — Vollziehung 1030, 1031, 1035 ff. — Aufhebung 1030, 1032 f., 1034 f., 1042. — Werthberechnung 26. — Widerspruch 1031 ff. — Vollmacht zum Hauptprozeß ermächtigt zum ... 133. — Kosten 145, 1029. — Sicherheitsleistung 163, 164, 1025 f., 1027, 1029, 1032, 1034. — Armenrecht 172. — Klagenverbindung 347. — Vollstreckbarkeit der Urtheile betreffend Aufhebung von ... 841 f. — ... in Grund- und Hypothekenbücher 851. — Wirkung des ... als Folge der Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung 962 f., 1036. — Unabhängigkeit von der Hauptsache 1018, 1028. — Anfechtung des ... auf Grund des Anfechtungsgesetzes 1031. — Mündliche Verhandlung über das Arrestgesuch 1027 ff. — Bestätigung des ... 1032 f., 1034. — Abänderung 1032 f. — Antrag auf Aufhebung des ... 1033, 1034 f. — Pfandrecht 1038 f. — Anfechtung des ... seitens des Konkursverwalters 1031. — Befugnisse des Vorsitzenden des Gerichts 1050.
Arrestatorium 945 ff.
Arrestbefehl 908, 962, 1027 ff., 1029, 1030, 1035 f., 1042. — Zustellung 271, 1027 f., 1036, 1037, 1038.
Arrestbeschluß 1019, 1027 ff., 1031, 1036. — Kosten des ... 1029. — Verbindung des ... mit dem Pfändungsbeschluß 1036.
Arrestgericht 1024, 1032, 1033, 1034, 1038, 1041.
Arrestgesuch 64, 1024 f.
Arrestgläubiger, Betheiligung des ... beim Vertheilungsverfahren 985, 1039 f.; bei der Klage gegen den Drittschuldner 975.
Arrestgrund 1021, 1022 f., 1024, 1034.
Arrestkaution 1025 f. — s. Sicherheitsleistung.
Arrestpfandrecht 1038 f.
Arrestsachen, Verfahren in ... 1018 ff. — Entscheidung in der Berufungs- und Beschwerdeinstanz 1029. — Intervention Dritter 892, 1031. — Armenrecht 172. — Kostenpunkt 145, 1029. — Widerklage in ... unzulässig 64, 1033. — Nebenintervention in ... unzulässig 106. — Zustellungen in ... 245, 247, 1026, 1027 ff., 1036, 1037, 1038. — ... sind Feriensachen 1019, 1246. — ... vor Schiedsrichtern 1092.
Arrestverbote, reichsgesetzliche 1036.
Arrestvormerkung 1041.
Assessor, Titel als ... 1134. — Fähigkeit der ... zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1140. — Verpflichtung der ... zur Uebernahme eines Richteramts 1140. — .. als Hülfsrichter bei Landgerichten 1171.
Assignation 953. — s. Anweisung.
Atteste, Beweiskraft 557. — s. Zeugniß, Armuthszeugniß.
Auditeur, Gerichtsbarkeit der ... 37.
Aufenthalt, Zustellungen bei unbekanntem ... der Partei 271 ff. — Sühneversuch in Ehesachen nicht erforderlich bei unbekanntem ... des Beklagten 771. — Zwangsvollstreckung bei unbekanntem ... des Erben des Schuldners 899, 900. — Vollziehung des Arrestes bei unbekanntem .. des Schuldners 1037.
Aufenthaltsort, Gerichtsstand des ... 32, 39, 41, 46, 47, 92, 1009.
Aufforderung 230. — ... Anwaltsbestellung 122, 282 f., 314, 318, 337, 653, 737, 1028. — Oeffentliche ... im Aufgebotsverfahren 1050, 1054 ff., 1056, 1069. — ... zur Einreichung der Kostenberechnung 162. — Klagen in Folge öffentlicher ... 166, 168. — ... zur Niederlegung von Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 195. — ... zur Abgabe einer Erklärung im vorbereitenden Verfahren 486, 487. — ... zur Bezeichnung von Sachverständigen 537. — ... zur Erklärung über Eideszuschiebung 596, 597. — ... zur Erklärung über Urkunden 637. — ... des Gerichtsvollziehers bei der Zwangsvollstreckung 881 f. — ... an den Drittschuldner zur Erklärung 957 f. — ... bei der Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung 962 f. — ... zur Einreichung der Berechnung im Vertheilungsverfahren 986. — ... zur Ernennung des Schiedsrichters 1080 f.
Aufgebot, nichtgerichtliches ... 1050. — ... im Konkurse 1051. — ... im erbschaftlichen Liquidationsprozeß 1051. —

... bei Subhastationen 1051. — ... zum Zweck der Feststellung von Thatsachen und Verhütung nichtiger Rechtsverhältnisse 1051. — ... gefundener Sachen und Schätze, unbekannter Erben, dinglich Berechtigter, unbekannter Agnaten und und Gesammthänder, unbekannter Interessenten bei Fideikommissen und Familienstiftungen, unbekannter Bau- und Kassengläubiger, von Depositalinteressenten, unbekannter Gläubiger eines Verschwenders 1051. — ... eines Verschollenen 613, 1051, 1052, 1058. — ... zum Zweck der Löschung von Hypotheken 1051. — ... zur Amortisation von Urkunden und Werthpapieren 1051 ff., 1064 ff. — ... zum Zweck der Löschung von Hypotheken 1052. — ... von Spezialmassen bei Zwangsversteigerungen 1054. — ... von Depositalmassen 1054. — Inhalt des gerichtlichen ... 1056, 1069. — Verbindung mehrerer ... 1064. — Oeffentliche Bekanntmachung 1057 f., 1061, 1062, 1069 f. — ... der Nachlaßgläubiger und Vermächtnißnehmer 1054.

Aufgebotsfrist 1056, 1057 f., 1062 f., 1070 ff., 1074. — Zwischenfrist 1057.

Aufgebotsgericht 1054, 1055, 1061, 1067 f., 1070.

Aufgebotstermin 277, 1056, 1057, 1060, 1069, 1070, 1072, 1073, 1074.

Aufgebotsverfahren 1050 ff. — Zulässigkeit und Zuständigkeit 1054 ff., 1155, 1158. — Antrag 1055 f. — Aufgebotspatent 1056. — Anmeldung von Ansprüchen 1054 f., 1056, 1058, 1059 f., 1062 f., 1069. — ... von Amtswegen 1052, 1056. — Ausschlußurtheil 1058 f., 1070, 1074, 1075. — Aussetzung 1059 f. — Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil 1061 ff. — ... zum Zweck der Amortisation von Wechseln, Handels- und Werthpapieren 1064 ff. — ... bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 982, 1051. — ... in Preußen 1052 ff. — Ausschließung und Abänderung der Bestimmungen über das ... durch die Landesgesetze 1106 f.

Aufhebung, Klage auf ... eines Vertrages 56 ff. — ... der Kosten gegeneinander 148, 152 f. — ... des Entmündigungsbeschlusses 98, 804 f. — ... des Urtheils 247, 613 f., 674, 704 ff., 757 ff., 849, 897, 904. — ... des Verfahrens 674, 704 f. — ... eines Termins 150, 151, 296, 297. — ... des Versäumnißurtheils 475. — ... des bedingten Endurtheils 612, 613 f — ... der Vollstreckungsmaßregeln 839 f., 889 f., 891, 896, 899, 903 f. — ... von Arresten 841, 1030, 1032 f., 1034, 1042. — ... der einstweiligen Verfügung 841, 1047, 1048 f. — ... des Schiedsspruchs 1091 ff., 1095 f.

Auflösung des Bandes der Ehe 765, 787.

Aufnahme des Verfahrens 310 ff., 311, 318, 321, 326, 327.

Aufnahmebefehl, gerichtlicher 764, 1116, 1118.

Aufrechnung von Kosten 148, 152 f., 179. — ... von Forderungen 450, 454, 455. — s. Kompensationseinwand.

Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung 203, 221, 1234 ff., — ... der Ehe 768, 769, 780.

Aufruf der Sache 288, 289. — ... bei Versteigerungen 935 f. — s. Aufforderungen, Aufgebot.

Aufsicht über die Beamten der Staatsanwaltschaft 1213. — ... über Richter 1214. — s. Dienstaufsicht.

Auftrag an den Gerichtsvollzieher 126, 230 ff., 233 f., 884 ff., 941 f., 1225. — Geschäftsführer ohne ... 139—141, 163, 192.

Augenschein, Beweis durch ... 499 — 502. — Einnahme des ... von Amtswegen 22, 206, 394, 500. — ... zur Sicherung des Beweises 624. — Feststellung des Ergebnisses des ... zu Protokoll 224, 225. — Termin zur Einnahme des ... 288.

Auktion s. Versteigerung.

Auktionatoren 933, 940.

Auktor, Benennung des ... 121—124. — Zustellung an den ... 239. — Tod des ... 312. — s. Rechtsvorgänger.

Ausbleiben der Parteien 204, 327, 328, 329, 446, 457 ff., 464, 476, 483, 484, 485, 496, 497. — ... des Rechtsnachfolgers 311, 314, 315. — ... der Zeugen 511 ff., 531 f. — ... der Sachverständigen 542. — ... des Schwurpflichtigen 608 ff. — ... des Gegners im Verfahren zur Beweissicherung 628. — ... des Berufungsklägers 649, 677. — ... des Berufungsbeklagten 677, 678. — ... des Revisionsklägers 701. — ... des Beklagten im Urkundenprozeß 752. — ... der Parteien im Sühnetermin 771. — ... des Beklagten in Ehesachen 776 ff. — ... eines Gläubigers im Vertheilungsverfahren 989 f. — ... der Parteien im Termin zur Leistung des Offenbarungseides 1010 f. — ... des Antragstellers im Aufgebotstermin 1060. — ... der Schöffen und Vertrauensmänner 1165.

Auseinandersetzung, gutsherrlich-bäuerliche ... 1099 f., 1145, 1147. — Zustellung von Urtheilen 237, 247. — Form und Wirkung der Klageerhebung 332. — Verfahren bei ... 629. — Berufungsverfahren 643. — Revisionsverfahren 680. — Besondere Gerichte für ... 1145 ff. ... des Vermögens 386, 480—487. — ... geschiedener Eheleute 765.

Ausfall bei einer Hypothek 343.

Ausfertigung, Zustellung von ... 235 — 239, 256, 262. — Ertheilung von ... aus den Prozeßakten 420, 421. — ... von Urtheilen 444, 445. — ... der Ladung 508. — ... der Entscheidungen als Urschriften 574. — Vollstreckbare ... 358, 838, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 ff., 1007. — Weitere vollstreckbare ... 868 f., 912 f. — ... des Schiedsspruchs 1089.
Aushang bei öffentlichen Zustellungen 272 ff. — ... des Urtheilsverzeichnisses 444, 447. — ... beim Aufgebot 1057, 1069. — s. Anheftung.
Auskunft, amtliche ... 394, 504, 505. — Zwangsvollstreckung auf Ertheilung einer ... 1001.
Ausländer, Gerichtsstand 33. — Prozeßfähigkeit der ... 84, 89, 90. — Vormund eines ... 90. — Prozeßvollmacht der ... 128. — Pflicht der ... zur Sicherheitsleistung wegen der Prozeßkosten 166 ff., 742; zur Bestellung eines Gerichtskostenvorschusses 166, 511, 742, 819. — Anspruch der ... auf Bewilligung des Armenrechts 172, 174. — Vernehmung der ... als Zeugen 509. — Eidesleistung der ... 90. — Zustellung an exterritoriale ... 269. — Pflicht der ... zur Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten 241 ff. — Ehestreitigkeiten der ... 765. — Entmündigungsantrag gegen ... 791. — ... als Schiedsrichter 1084.
Auslagen, Gerichtsstand der Klagen wegen ... der Prozeßbevollmächtigten 65. — Erstattung der ... der Anwälte 144 ff. — Einstweilige Befreiung von Berichtigung der ... 173 ff. — ... der einer armen Partei beigeordneten Anwälte und Gerichtsvollzieher 173—175, 179, 180. — Erstattung der ... bei Leistung von Rechtshülfe 1226.
Ausland, Beweisaufnahme im ... 493 ff., 498. — Ausländischer Konkurs 315. — Ausländisches Geld 164, 934. — Gesetze des ... 166—168, 410—412, 495, 498. — Ausländische Währung 23. — Ausländisches Recht 15, 89, 90, 410—412, 441. — Einlassungsfrist bei Zustellungen im ... 348. — Gerichtsstand ausländischer Regierungen 33. — Militärpersonen im ... 37. — Gerichtsstand der im ... angestellten deutschen Beamten 37, 38; der ausländischen Gesellschaften 42, 49. — Prozeßfähigkeit der ausländischen Aktiengesellschaft 84. — Ausländische Regierungen der deutschen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen 33, 1152. — Ausländische Vollmacht 128, 129. — Beglaubigung im ... 129. — Zustellungen im ... 231, 266—271, 348, 349, 471, 632, 814, 945, 959, 961, 988. — Rechtshängigkeit im ... 351. — Ausländische Urkunden 495, 550, 577, 578. — Behörden des ... 493 ff., 498, 550, 577. — Eidesleistung im .. 622. — Revisibilität des ausländischen Rechts 693. — Ausländische Wechsel 761. — Ehescheidungsklage gegen den im ... wohnenden Ehemann 765, 768, 771; Entmündigungsantrag gegen denselben 790 f., 808. — Zwangsvollstreckung aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Ausländischer Schiedsspruch 852, 1091, 1094. — Zwangsvollstreckung im ... 906 f. — Nothwendigkeit der Vollstreckung im ... als Arrestgrund 1021 f. — Arrest gegen ausländischen Fiskus unzulässig 1022. — Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten 1152. — Verhältniß der deutschen Gerichte zum ... 1219 f.
Auslassungen im Urtheil 447, 448.
Auslegung der Civilprozeßordnung 16 — 19. — s. Urliste.
Auslieferungsscheine, Aufgebot von ... 1065.
Ausloosung der Schöffen 1163. — ... der Geschworenen 1179. — Reihenfolge der ... entscheidet über die Reihenfolge der Abstimmung 1244 f.
Ausnahmegerichte sind unstatthaft 1149.
Aussagen s. Zeugen, Sachverständige.
Ausschließung der Gerichtspersonen 75 — 81, 817. — ... des Richters 75, 76, 694 f., 726, 817, 1062. — ... des Gerichtsschreibers 81, 696. — ... des Gerichtsvollziehers 81, 232, 260, 1218 f. — ... des Dolmetschers 1241. — ... der Oeffentlichkeit 222 f., 1230 ff.
Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 642, 1058 f., 1061, 1070, 1074, 1075. — Bekanntmachung des ... 1061, 1074. — Beschwerde gegen Versagung des ... 721, 1058 f. — Anfechtungsklage gegen das ... 1061 ff.
Ausschuß zur Entscheidnng der Einsprachen gegen die Urliste und zur Wahl der Schöffen 1162 f. — ... zur Aufstellung der Vorschlagsliste der Geschworenen 1179.
Aussetzung des Verfahrens 91, 104, 136, 215—218, 219, 310 ff., 323 ff., 633, 724 f., 779 f. — ... der Beeidigung des Zeugen 525. — ... der Urtheilsverkündung 437, 779. — ... der Vollziehung einer Entscheidung auf eingelegte Beschwerde 716. — ... des Aufgebotsverfahrens 1059 f.
Aussöhnung der Parteien in Ehesachen 779.
Aussonderungsberechtigte 315.
Aussonderungsrecht im Konkurse 893.
Austräge 1101, 1145, 1253.
Auswahl der Sachverständigen 536, 537
Auswandererwesen, Deputation für das ... in Hamburg beseitigt 1146.

Auswanderungsexpedienten, Streitigkeiten zwischen Reisenden und ... 843 f., 1155 ff.
Auszüge aus Urkunden 193, 747. — ... von Schriftstücken bei öffentlichen Zustellungen 272 ff. — Ertheilung von ... aus den Prozeßakten 420, 421. — ... aus Urtheilen 444, 445. — Beweiskraft von ... 575.

B.

Baden, Prozeßordnung 5. — Begründung der Revision wegen Verletzung des badischen Landrechts 687, 688. — Erwählter Wohnsitz 34, 35, 72, 242.
Bäuerliches Verhältniß, Klage auf Feststellung eines ... 340.
Bankgesetz, strafbare Handlungen gegen das ... 1176.
Banknoten s. Reichsbanknoten.
Banknoteninhaber, Pfand- und Vorzugsrecht der ... 1124 f.
Batterie-Chef empfängt Zustellungen für Militärpersonen 240 und Anzeigen bei Zwangsvollstreckungen 873.
Baugläubiger, Aufgebot unbekannter ... 1051.
Bauhandwerker, Klagenverbindung der ... 96.
Bausachen 741, 843, 1043, 1048. — ... sind Feriensachen 1246 f.
Bayern, Prozeßordnung 4. — Oberstes Landesgericht für ... 14, 687, 1253. — Begründung der Revision in ... 687.
Beamte, Begriff 38, 507. — Gerichtsstand der ... 35, der im Ausland angestellten ... 37, 38. — Ansprüche gegen ... aus ihren Diensthandlungen 216, 1172 ff. — Ansprüche von ... gegen den Staat 216, 217, 1172 ff. — Vorentscheidung bei Prozessen von ... gegen den Staat und gegen ... 216, 217, 1254 ff. — Gerichtsvollzieher als öffentliche ... 232. — Vernehmung der ... als Zeugen 507, 508, 513—515, als Sachverständigen 541, 542. — Edition von Urkunden seitens der ... 572, 573. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 951, 952, 967, 971 f. — Haft gegen ... 1016. — Befreiung gewisser ... vom Schöffenamt 1161.
Beanstandung von Anordnungen des Vorsitzenden 203, 204.
Beantwortung der Klage 279. — ... der Berufung 279, 657. — ... der Revision 279, 700.
Bedienstete, Zustellungen an ... 253. — ... der Exterritorialen 1153.
Beeidigung der Zeugen 525 ff. — ... der Sachverständigen 542, 543, 1107. — Verzicht auf die ... 525, 526, 542, 775 f. — ... der Zeugen und Sachverständigen im schiedsrichterlichen Verfahren 1086. — ... der Schöffen 1164. — ... der Handelsrichter 1200. — ... der Dolmetscher 1240.
Befangenheit, Besorgniß der ... als Ablehnungsgrund 75, 78 ff., 694, 726.
Befehl s. Zahlungsbefehl.
Befreiung von Gerichtskosten 171, 177. — ... von der Sicherheitsleistung 173.
Befundprotokolle, Beweiskraft der ... 557.
Beglaubigung der Prozeßvollmacht 128, 129, 138, 140, 146. — ... von zuzustellenden Schriftstücken 235—239, 256, 257, 259, 262 f., 263, 272. — ... der Terminsbestimmung 284. — ... des schriftlichen Gutachtens 544. — ... von Handzeichen 554 f., 579, 580. — ... von Urkunden 556, 558, 574, 575, 577. — ... der Unterschrift 556, 557, 558, 577.
Beglaubigungsatteste, Beweiskraft 556, 557, 558, 574, 575, 580.
Begründung des Entwurfs zur Civilprozeßordnung 16. — ... der Anträge 192. — ... der Klage 331 ff. — ... der Revision 687 ff.
Begünstigung, Zuständigkeit für ... 1159, 1176.
Begutachtung durch Sachverständige von Amtswegen 22, 206, 401, 402, 534. — Schriftliche ... 544, 545. — Wiederholte ... 545. — Kaufmännische ... durch die Kammer für Handelssachen 1201 f. — s. Gutachten, Sachverständige.
Behändigung von Urkunden 263.
Behauptungen, Erklärung über thatsächliche ... des Gegners in Schriftsätzen 192. — Nachweis und Widerlegung thatsächlicher ... des Gegners 393, 394, 491.
Behörde, Begriff der öffentlichen ... 548, 549, 572. — Gerichtsstand der ... 41, 43. — Sitz der ... bestimmt den Gerichtsstand des Fiskus 44. — ... sind dem Anwaltszwange unterworfen 127. — Vollmachten der ... 129, 134. — Obrigkeitliche ... zur Ausstellung des Armuthszeugnisses 176. — Vorlegung von Akten seitens der ... 206. — Editionseid der ... 566. — Zustellung an ... 239, 240, 253. — Berufung auf die Auskunft einer ... 394, 504, 505. — ... des Auslands 493—495, 498, 550, 577, 906. — Urkunden von ... 547 ff., 556 ff., 576 f. — Urkunden ausländischer ... 550, 577, 578. — Edition von Urkunden seitens ... 566, 572, 573. — Requisitionen an ... um Zwangsvollstreckung 905 f. — Ertheilung vollstreckbarer Ausfertigungen von notariellen Urkunden 912 f. — Oeffentliche ... als Schiedsrichter 1083.
Beichtgeheimniß berechtigt zur Zeugnißverweigerung 515, 516, 519.
Beiladung, gerichtliche 115.

Beischlaf, Ansprüche aus außerehelichem ... 1155, 1158. — s. Schwängerungssachen.
Beistände 124 ff., 141. — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der ... 65. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — Untersagung des Vortrags, Zurückweisung 220, 221, 771. — Bezeichnung der ... im Sitzungsprotokoll 222. — Geständniß der ... 406. — Bestellung von ... für Geistesschwache und Verschwender 1106.
Beitritt zum Prozeß 104 ff.
Bekanntmachung, öffentliche, ... bei Zustellungen 231, 271 ff., 813, 814, 816. — ... im Konkurse 271, 274. — ... der Entmündigung 797, 812 f. — ... von Ehescheidungsurtheilen 781. — ... der Versteigerung 935. — Oeffentliche ... des Aufgebots 1057 f., 1061, 1062, 1069 f. — ... des Ausschlußurtheils 1061, 1074. — ... der Auslegung der Schöffenurliste 1162.
Beklagter, Ausbleiben des ... in der mündlichen Verhandlung 460 ff.
Belagerungszustand, Gesetz über ... 1149.
Belastung, Gerichtsstand für Klagen wegen dinglicher ... 51, 52. — Verbot der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.
Belege zur Kostenberechnung 158.
Belehrung über das Recht zur Zeugnißverweigerung 515, 516. — ... über die Bedeutung des Eides 622.
Beleidigung, Zuständigkeit der Schöffengerichte 1159; auf Ueberweisung 1176. — Verfolgung von ... 1099, 1120.
Belgien, Staatsvertrag mit ... betr. Armenrecht 168, 173. — Belgisches Recht 412.
Benachrichtigung 231. — ... von dem Eingang der Beweisverhandlungen 493, 628. — ... von Ort und Zeit der Beweisaufnahme im Ausland 495. — ... von dem Eingang einer Erklärung des das Zeugniß verweigernden Zeugen 519, 520. — ... von der bevorstehenden Pfändung durch den Gerichtsvollzieher 962 f.
Beneficium novorum 480, 600, 661 ff., 715. — ... adhaesionis 655 ff. — ... competentiae 833. — ... inventarii 855, 884, 886, 901 ff.
Benefizialerben 900, 901 ff. — s. Erben, Inventar. — ... als nothwendige Streitgenossen 99. — Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 313.
Benennung des Auktors 121—124. — ... des Zustellungsbevollmächtigten 242 f. — ... der Zeugen 503 ff
Berathung 1241 ff.
Berechnung der Fristen 289 ff. — Einreichung der ... im Vertheilungsverfahren 986. — s. Kostenberechnung.
Bereicherungsklage 896. — ... im Wechselprozeß ausgeschlossen 760 f. — Gerichtsstand 57.
Berggerichte 1146.
Bergrechtsgesetze, Revisibilität der ... 689.
Bergung in Seenoth 1185, 1189.
Bergwerke, Zwangsvollstreckung in ... 983. — Gerichtsstand der Gewerkschaft 41, 43.
Berichterstatter 188, 197, 397, 521, 522, 1244.
Berichtigung der Erklärungen der Prozeßbevollmächtigten und Beistände durch die Partei 135, 136, 141. — ... der thatsächlichen und rechtlichen Anführungen 366 ff. — ... des Urtheils 445 ff., 633. — ... des Thatbestandes 447, 448. — ... der Eidesnorm 611. — ... des Theilungsplans 988 f.
Berlin, Landgericht bez. Amtsgericht I zu ... subsidiärer Gerichtsstand der Reichsbeamten 38. — Armendirektion in ... 176.
Berufskonsul, Gerichtsstand 38. — s. Konsul, Reichskonsul, Wahlkonsul.
Berufsgenossenschaften, Gerichtsstand der ... 42. — Vertretung der ... in Prozessen 84.
Berufung (Rechtsmittel) 642, 679. — Zuständigkeit für die ... 642, 1175, 1177, 1203. — Konkurrenz mit der Beschwerde 645, mit dem Einspruch 645, 646, 658, mit der Restitutionsklage 731 f. — ... gegen Läuterungsurtheile 606, 644. — ... gegen Versäumnißurtheile 645 ff., 655, 671, 673. — Verzicht auf die ... 647, 648, 655. — Zurücknahme der ... 648, 649, 656. — Frist 649 ff. — Einlegung der ... 649, 652 ff. — Verbindung der ... 651. — Berufungsanträge 654, 657, 659, 666, 668, 669. — Einlassungsfrist 654, 655. — Anschließung an die ... 655 ff. — Verwerfung der ... 656, 666, 667, 685, 686. — Beantwortung 279, 657. — Verfahren 657 ff. — Prozeßhindernde Einreden 660, 661. — Urtheil 668 ff. — Zurückweisung der ... 669, 670, 672, 677—685. — Zurückverweisung in die erste Instanz 671 ff. — Versäumnißverfahren 676, 678. — Verletzung der Vorschriften über Zulässigkeit der ... als Revisionsgrund 685, 686. — Aufhebung des Urtheils wegen Unzulässigkeit der ... 707. — ... gegen den Schiedsspruch ausgeschlossen 642, 1090.
... in Strafsachen 1175, 1177.
... auf den Diensteid 519, 526. — ... auf den geleisteten Zeugen- und Sachverständigeneid 530, 543, 1240.

Berufungsanträge 654, 657, 659, 666, 668, 669.
Berufungsbeantwortung 279, 657.
Berufungsbeklagter 648 ff.
Berufungsfrist 279, 649 ff.
Berufungsgericht 642, 652, 733, 1175, 1177, 1203 f. — Gerichtsschreiber des ... 679. — Geltung einer Rechtsnorm im Bezirke mehrerer ... 687 ff. — ... als Gericht der Hauptsache bei Arresten und einstweiligen Verfügungen in der Berufungsinstanz 1049.
Berufungsinstanz 642 ff. — ... für Amtsgerichte 1175. — ... für Schöffengerichte 1177. — ... für die Landgerichte 1203. — Rüge der Verletzung einer das Verfahren betreffenden Vorschrift 663, 664, 701. — Wirksamkeit des Geständnisses, der Eides-Annahme, -Zurückschiebung, -Leistung, Weigerung und Erlassung in der ... 664, 665. — Nova in der ... 661 ff. — Kosten der ... 151, 152, 643. — Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes in der ... 24. — Klageänderung in der ... 368, 660. — Theilurtheil in der ... 427. — Vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen in der ... 657. — Urkundenprozeß in der ... 657, 750, 753, 756. — Beweiswürdigung in der ... 659, 664. — Prozeßhindernde Einreden in der ... 660, 661. — Verhandlung und Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der ... 666, 849 f. — Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 675, 676. — Versäumnißverfahren 676 ff. — Rechtsmittel gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte in der ... 681 ff. — Arreste und einstweilige Verfügungen in der ... 1029, 1049.
Berufungskläger, Bewilligung des Armenrechts für den ... 177.
Berufungsschrift 188, 652 ff.
Beschädigung, Klagen wegen ... eines Grundstücks 54.
Bescheinigung 412, 413, 1113. — ... der Zeit der Uebergabe von Schriftstücken an den Gerichtsvollzieher 235. — ... über den rechtzeitig erhobenen Widerspruch im Mahnverfahren 821 f.
Beschlagnahme des Vermögens 86. — s. Paßarrest.
Beschlußunfähigkeit der Gerichts 80.
Beschlüsse des Gerichts, Begriff 183, 424. — Verkündung der ... 196 f., 220, 286, 423, 438, 455, 456, 481, 1230. — Feststellung der ... zu Protokoll 224, 225. — Zustellung der ... 238. — Entwürfe zu ... 420, 421. — ... unterliegen nicht der Berufung 643. — ... auf Entmündigung und Wiederaufhebung derselben 796 ff., 806 f., 809 f.
Beschränkung der Prozeßvollmacht 133 f. — ... der Verhandlung auf einzelne Angriffs- oder Vertheidigungsmittel 212, 213. — ... des Klageantrags 366 ff. — ... der Zwangsvollstreckung 897 ff., 903 f. — ... im Ausschlußurtheil 1058 f.
Beschuldigte, Sitzungspolizei gegen ... 1235.
Beschwerde in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 12, 190, 708—722. — Zuständigkeitsbestimmungen 709, 1104 f., 1175, 1203 f., 1207 f., 1253 f. — Entscheidungen, gegen welche die ... stattfindet, als Vollstreckungstitel 716, 832, 908 f. — ... schließt die Berufung aus 645. — Verzicht, Zurücknahme der ... 715. — Verwerfung der ... 713, 719. — Zurückweisung der ... 718.
Beschwerde gegen die Festsetzung der Gerichtskosten 21, 24. — ... gegen die Zurückweisung des Gesuchs um Bestimmung des zuständigen Gerichts 69. — ... gegen Zurückweisung der Ablehnung des Richters 80. — ... gegen Festsetzung einer Prozeßstrafe 150. — ... über den Kostenpunkt 154. — ... gegen die Verurtheilung zur Kostentragung 157. — ... gegen die Ablehnung des Festsetzungsgesuchs 161. — ... gegen Ablehnung der Beiordnung eines Rechtsanwalts 174. — ... des beigeordneten Anwalts gegen die Beiordnung 174, 175. — ... gegen Verweigerung oder Entziehung des Armenrechts 182. — ... gegen die Anordnung oder Ablehnung der Aussetzung des Verfahrens 218. — ... gegen Ablehnung des Gesuchs um Zustellung im Ausland 267, um öffentliche Zustellung 272. — ... gegen Ablehnung der Terminsbestimmung 286, 770. — ... gegen Zurückweisung des Gesuchs um Abkürzung einer Frist 295. — ... gegen Anordnung oder Ablehnung der Aussetzung des Verfahrens 325, 780. — ... von Zeugen und Sachverständigen gegen Strafbeschlüsse 511, 513, 523, 524, 533, 542. — ... gegen die Entscheidung über die Zeugnißverweigerung 522, 533. — ... gegen Zurückweisung des Gesuchs um Beweissicherung 627. — ... über Justizverzögerung 709. — ... gegen Zurückweisung des Gesuchs um Dispensation vom Sühneversuch 772. — ... gegen Zurückweisung des Entmündigungsantrags 793. — ... gegen den die Entmündigung ablehnenden Beschluß 797. — ... gegen den die Entmündigung aufhebenden Beschluß 807. — ... gegen Versagung der Bescheinigung über den Widerspruch im Mahnverfahren 822. — ... gegen Zurückweisung des Gesuchs um Vollstreckungsbefehl 826. — ... gegen Entscheidungen im Zwangsvollstreckungsverfahren 907. — ... gegen Zurückweisung des Arrestgesuchs 1019, 1025, 1029. —

... gegen Aufhebung des Arrestes 1030, 1042. — ... gegen Zurückweisung des Gesuchs um einstweilige Verfügung 1046, 1048. — ... gegen Aufhebung der einstweiligen Verfügung 1049. — ... gegen Zurückweisung des Aufgebotsantrags 1056. — ... gegen Versagung des Ausschlußurtheils 721, 1058 f. — ... gegen Aussetzung des Aufgebotsverfahrens 1060. — ... gegen den Beschluß wegen Geheimhaltung von Thatsachen 1232. — ... über Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei 1237.

Weitere ... 711 ff.; 154, 694, 721, 1204.

Sofortige ... 709, 720—722; 80, 104, 112, 157, 160, 184, 196, 279, 302, 305, 328, 445, 468, 479, 520, 539, 797, 807, 826, 867, 907, 1012, 1030, 1042, 1049, 1058. — Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Nothfrist 306—308.

... in Strafsachen 1175, 1203 f., 1208.

Beschwerdegegenstand, Werth des ... 21, 214, 681 ff., 698.

Beschwerdegericht 306, 711 ff., 1175, 1203 f., 1207 f., 1253 f.

Beschwerdegrund 711 ff.

Beschwerdeinstanz 708 ff. — ... für die Amtsgerichte 1175. — ... für die Schöffengerichte 1175. — ... für den Untersuchungsrichter 1175. — ... für die Landgerichte 1203 f. — ... für die Oberlandesgerichte 1207 f. — ... für ersuchte Gerichte 1222 ff.

Beschwerdeschrift 188, 714.

Beschwerdesumme 21, 680, 681 ff., 698.

Besetzung, vorschriftsmäßige ... des Gerichts 75, 694 f., 726, 1166. — Wechsel in der ... 436, 437. — ... der Amtsgerichte 1152. — ... der Kammern der Landgerichte 1166, 1177. — ... der Schöffengerichte 1159. — ... der detachirten Strafkammer 1177. — ... der Schwurgerichte 1178. — ... der Kammern für Handelssachen 1198 f. — ... der Senate der Oberlandesgerichte 1204. — ... der Senate des Reichsgerichts 1210.

Besitz einer Sache als Streitgegenstand 26. — ... eines Dritten bei der Zwangsvollstreckung 893, 921 ff.

Besitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Grundstücks 54, 55. — Benennung des Auktors bei Klagen gegen den ... einer Sache 121 ff. — Eintritt des Rechtsnachfolgers bei Klagen des ... eines Grundstücks und gegen den ... 359 ff.

Besitzklagen, Gerichtsstand, 51, 52. — Widerklage gegen die ... 64. — Werthberechnung 27. — ... nicht mit der petitorischen zu verbinden 346—348. — Einstweilige Verfügungen 1043, 1044, 1048.

Besondere Gerichte s. Gerichte. — Ausnahmegerichte 1149.

Besserungsbefehl, gerichtlicher 764, 1116, 1118.

Bestätigung des Arrestes 1032 f., 1034.

Bestimmtheit des Klageanspruchs im Urkundenprozeß 743.

Bestimmungsort 262.

Bestreiten der gegnerischen Behauptungen 199 ff. — s. Erklärungen.

Betheiligung Dritter am Rechtsstreite 101 ff. — ... am Rechtsstreite seitens des Zeugen 527. — s. Nebenintervention, Hauptintervention, Streitverkündung, Benennung des Auktors.

Betheuerungsformel 624, 1164.

Betrag des Schadens 401 ff. — Verhandlung über den ... eines dem Grunde nach festgestellten Anspruchs 430—432, 478, 671, 673. — s. Werth.

Betreibungsrecht der Streitgenossen 100. — s. Prozeßbetrieb.

Betriebsunternehmer, Klagen gegen den ... aus dem Haftpflichtgesetz 54.

Betrug, Zuständigkeit für ... 1159, 1175, 1176.

Betten, Pfändung 930.

Beurkundung des bürgerlichen (Personen-) Standes 399, 558, 1116 f.

Beurlaubtenstand, Personen des ... 36, 240, 510, 872.

Bevollmächtigte für den Prozeß 124 ff. — ... für den Parteiprozeß 127, 134. — ... als Vertreter der Rechtsnachfolger einer Partei 136, 137. — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der ... 65. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — ... für einzelne Prozeßhandlungen 134. — ... ohne Vollmacht 139—141. — Verurtheilung der ... zur Kostentragung 157 f. — Unterschrift des ... 192. — Untersagung des Vortrags, Zurückweisung 220, 221. — Bezeichnung der ... im Sitzungsprotokoll 222. — Geständniß des ... 405.

Bewässerungsanlagen, Aufgebote für ... 1050.

Bewegliches Vermögen, Zwangsvollstreckung in ... 916 ff. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe und Lieferung beweglicher Sachen 993 ff. — Arrest in ... 1020, 1038 f.

Beweis, Begriff 490. — Thatsachen, die keines ... bedürfen 403 ff., 409. — ... durch Präsumtionen 153, 200, 233 f., 393, 395, 399, 553, 576, 579, 580, 589, 1111 ff., 1116 f. — ... des mündlichen Parteivorbringens durch den Thatbestand 441, 442. — ... durch Augenschein 499 — 502. — ... durch Zeugen 502—533. — ... durch Sachverständige 533—546. — ... durch Urkunden 546—583. — ... durch Eid 583—621. — Voller ... 547,

551, 554, 556, 557, 606, 607. — ... vergangener Thatsachen 546. — Sicherung des ... 624—629. — ... des Gegentheils s. Gegenbeweis.
Beweisantretung 393 ff., 491, 499, 503, 536, 559, 568, 572, 573, 581, 593, 595, 748, 749.
Beweisaufnahme, allgemeine Bestimmungen 396, 487—499. — Verhandlung über das Ergebniß der ... 396—398. — ... über das Vorhandensein und die Höhe eines Schadens oder Interesses 401, 402. — ... zum ewigen Gedächtniß 624 ff. — ... in der Beschwerdeinstanz 717. — ... behufs Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes 22. — Kosten der ... 146. — ... zur Glaubhaftmachung 412, 413. — Reproduktion der ... 396, 397, 659. — ... unzulässig bei Berichtigung des Thatbestandes 447, 448. — Anordnung einer ... von Amtswegen 490, 491, 683, 780. — ... im Ausland 493 ff., 498. — Verfahren bei Eidesabnahme 621 ff.
Beweisbeschluß 396, 487, 490 ff.; 11, 182, 330, 393, 463, 482, 505, 508, 573, 601, 626, 748.
Beweiseinreden 194, 213, 395, 396. — Kosten erfolgloser ... 151. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 486.
Beweisführer 393, 394, 401, 491, 494, 497, 510, 520, 536, 559, 561, 567, 568, 571, 574, 575, 581, 597, 627, 628.
Beweisgebühr 490.
Beweisgrund 394, 398.
Beweisinterlokut 3, 11, 428.
Beweiskraft des Sitzungsprotokolls 223, 224, 227 f., 441—443, 551, 557. — ... der Zustellungsurkunde 257, 258, 260, 266, 551. — ... des außergerichtlichen Geständnisses 406. — ... des Thatbestandes 441—443. — ... der öffentlichen Urkunden 547 ff., 556 ff. — ... eines Schuldscheins und einer Quittung 552, 1118 f. — ... der Privaturkunden 554—556. — ... beglaubigter Abschriften 548, 574, 575. — ... von Auszügen aus Urkunden 575. — ... der Erklärungen betreffend Beurkundung des bürgerlichen Standes 399, 1116 f.
Beweislast 393, 394, 407, 491, 589, 590, 744. — ... für den Gerichtsstand 34, 41, 50, 58. — ... für die Ausländereigenschaft des Klägers 166. — ... bei Feststellungsklagen 342, 343. — ... für fremde Gesetze, Gewohnheitsrechte, Statuten 167, 410—412. — ... bei Schadensklagen 401. — ... bei Entkräftung öffentlicher Urkunden 550, 553, 576. — Verletzung der Grundsätze über die ... 689, 699. — s. Gegenbeweis.
Beweismittel Begriff 394. — Kosten erfolgloser ... 151. — Verlust von ... 624. — Angabe der ... im Gesuch um Bewilligung des Armenrechts 176. — Bezeichnung der ... 192, 201 f., 330, 376, 392 ff., 395 f., 595, 626, 654, 738, 793. — Erklärung über ... des Gegners 192, 392 ff. — ... sind nicht selbständige Angriffs- und Vertheidigungsmittel 212. — Erwähnung der ... im Thatbestand 440. — Feststellung der ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483, 486. — Bezeichnung der ... im Beweisbeschluß 491. — Sachverständige als ... 534, 535. — Neue ... in der Berufungsinstanz 654, 657, 661 ff., in der Beschwerdeinstanz 715, in der Revisionsinstanz 699. — ... im Urkundenprozeß 741, 748, 749, 751 f. — Vom Staatsanwalt in Ehesachen vorzubringende ... 768 f. — Landesgesetzliche Ausschließung und Beschränkung der ... 1111 f.
Beweispflicht 589. — s. Beweislast.
Beweisregeln 11, 200, 265, 398, 401, 547, 548 ff., 558, 568, 577, 589, 606, 624, 691, 1110, 1112, 1113.
Beweisverbindung 12, 189, 330, 395, 396, 629.
Beweisverhandlungen 396 f., 493, 495, 628, 659.
Beweiswürdigung 11, 96, 176, 201, 203, 204, 301, 398 ff., 416, 502, 534, 549, 576, 584, 589, 590, 607, 629, 659, 664, 753, 775, 1113.
Bewirthschaftung, Klagen aus der ... eines Guts 48.
Bezirksregierung vertritt in Preußen den Fiskus 44.
Bezugnahme auf Urkunden in vorbereitenden Schriftsätzen 195, 563. — ... auf Schriftstücke beim Vortrag 198, 199. — ... auf den Inhalt der vorbereitenden Schriftsätze und die Protokollfeststellungen im Thatbestand 439, 441. — ... auf Thatbestand und Gründe des ersten Urtheils 440, 678, 679.
Bezugsrechte, Werthberechnung 29.
Bilanz, Zwangsvollstreckung auf Aufstellung einer ... 1001.
Blankoindossament, Pfändung von Wechseln mit ... 951. — Aufgebot von Urkunden mit ... 1052, 1065, 1066 f., 1075.
Blanquett 580.
Blatt zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen 272 ff. — s. Amtsblatt, Bekanntmachung.
Blaustempel des beglaubigenden Anwalts 238.
Blödsinnigkeitserklärung 787 ff. — s. Entmündigung, Entmündigungssachen.
Bodmerei, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.
Bodmereibriefe, Pfändung von ... 951. — Aufgebot 1065.
Börse, Anheftung des Aufgebots im Lokal der ... 1069 f.

Börsenpreis hinterlegter Werthpapiere 165. — ... gepfändeter Werthpapiere 938.
Bösliche Verlassung 764, 765 ff., 1116, 1118.
Botschafter, Gerichtsstand 37. — s. Exterritoriale, Gesandte, Missionen.
Brandenburg, Begründung der Revision in der Mark ... 687.
Brasilien, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Braunschweig, Begründung der Revision in ... 688.
Briefkasten, Einwerfen in den ... bei Zustellungen unzulässig 238. — ... der Gerichtsschreiberei 306.
Briefträger als Urkundsperson 549.
Briefumschlag bei Zustellungen 262, 263.
Bücher, Pfändung 931, 933.
Bürge, Klagenverbindung gegen Hauptschuldner und ... 96. — Sicherheitsleistung durch ... 164.
Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten s. Rechtsstreitigkeiten.
Bürgschaft, Erfüllungsort für die ... 58.
Bundesamt für Heimathwesen 14, 514, 1144.
Bundesfestungen 37.
Bundesrath, Kaiserliche Verordnung mit Genehmigung des ... 1102, 1249, 1250, 1257, 1258. — ... schlägt die Mitglieder des Reichsgerichts vor 1205. — ... hat die Geschäftsordnung des Reichsgerichts zu bestätigen 1211. — ... schlägt den Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte vor 1214.
Bundesrathsmitglieder, Gerichtsstand 38. — Zustellungen an ... 269. — Zeugenvernehmung der ... 514, 515. — Exemtion von der Gerichtsbarkeit 1151 ff.
Bundesstaat, Gerichtsstand der im Ausland angestellten Beamten eines ... 37, 38. — Kosteneinziehung der ... untereinander 142. — Zustellungen an Deutsche, welche zur Mission eines ... gehören 269. — Geltung eines Gesetzes in mehreren ... bei Begründung der Revision 687. — Definition 1131. — Verhältniß der ... zueinander 1135 f., 1220. — Definition 1131. — Kompetenzkonflikt zwischen Staatsanwälten verschiedener ... 1212. — Vollstreckungen, Ladungen, Zustellungen in andern ... 1224. — Verfolgung eines Flüchtigen auf das Gebiet eines andern ... 1227. — Mittheilung von Akten 1228.
Buße, Entscheidungen über ... als Vollstreckungstitel 834, 859, 908.

C.

Causa debendi 334, 747. — Causae cognitio 788, 808.
Cautio de rato 140. — ... judicatum solvi 140. — ... pro expensis 166.
Cedent als Zeuge 503.
Cession rechtshängiger Ansprüche 353 ff. — s. Litigiosität, Rechtsnachfolger.
Chambres de requêtes 680.
Chef der Kommandobehörde empfängt Zustellungen für Militärpersonen 240.
Citatio ad reassumendum 361.
Civilbeamte der Militärverwaltung 872, 906, 972. — s. Beamte.
Civilhaft s. Haft.
Civilkammer bei den Landgerichten 1165, 1166. — Zuständigkeit 1171 ff., 1175. -- Besetzung 1177. — Verweisung an die ... von der Kammer für Handelssachen und umgekehrt 31, 103, 1191 ff.
Civilprozeßordnung, Geschichte 5—9. — Charakteristik 9—12. — Anwendbarkeitgebiet 12—15, 1099 ff. — Auslegung 16—19. — Inkrafttreten der ... 1098.
Civilrecht 15. — s. Recht.
Civilsenate bei den Oberlandesgerichten 1202 f. — ... beim Reichsgericht 1205, 1207. — Vereinigte ... 1208 f.
Civilstandsbeamte, Atteste der ... 557, 558. — s. Beurkundung, öffentliche Urkunden, Standesbeamte.
Civilstandsregister 3. — Eintragung von Ehescheidungsurtheilen in die ... 781. — Beweiskraft 1116 f.
Clausula substitutoria 132. — ... heredum 136.
Code de procédure civile 3.
Communio prorogata, Zwangsvollstreckung bei der ... 900.
Compromissum 1076. — s. Schiedsvertrag.
Conclusions motivées des französischen Prozesses 451, 464.
Condictio sine causa 57, 885, 896. — ... causa data non secuta 57. — ... furtiva 61. — ... indebiti 885.
Conductio operarum, Zwangsvollstreckung wegen ... 999.
Confessio 404.
Confrontation der Zeugen 528.
Conseil judiciaire 809.
Constitutum possessorium 927.
Contractus bilateralis aequalis 815.
Culpa 61, 158, 301. — s. Verschulden, Nachlässigkeit.
Cura absentis 271. — ... furiosi, prodigi 788.

D.

Dänemark, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Sicherheitsleistung 168.
Darlehnsfähigkeit der Personen des Soldatenstandes 86.
Datio in solutum 953, 959.

Deckoffiziere, Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 967, 971 f.
Decretum, Abweisung per ... 278, 309, 386, 474, 631, 739, 770. — s. Abweisung.
Defektenbeschlüsse 832. — Zulässigkeit des Rechtsweges gegen ... 1142.
Defensionspflicht 201.
Delegation 1133.
Delikte, Gerichtsstand 60—62.
Demande en séparation de biens 1115.
Denkmäler 394, 547. — s. Urkunden.
Depositalgelder, Pfändung 967.
Depositalmassen, Aufgebot von ... 1054.
Depositionsrecht des verklagten Schuldners 117—120. — ... des Drittschuldners 972 f.
Detention 921. — s. Besitz.
Detentor s. Besitzer.
Deutsche 1200. — Gerichtsstand der ..., welche das Recht der Exterritorialität genießen 37; Zustellungen an dieselben 269. — Gerichtsstand der im Ausland angestellten ... Beamten des Reichs oder der Bundesstaaten 37, 38. — Verlust der Eigenschaft eines ... begründet die Pflicht zur Sicherheitsleistung 168 f. — Ehescheidungsklage gegen einen im Ausland wohnenden ... 765, 768; Entmündigungsantrag gegen denselben 790 f., 807. — Zwangsvollstreckung gegen ... aus ausländischen Urtheilen 854 f., 857. — Deutsche Sprache ist die Gerichtssprache 1238. — Verhandlungen mit Personen, welche der ... Sprache nicht mächtig sind 1238 f. — s. Dolmetscher, Reichsangehörigkeit.
Devolution des Rechtsstreits an das Obergericht 66.
Devolutiv-Effekt 641, 668, 669, 680, 709.
Diäten, Pfändung von ... 971. — ... der Anwälte 126.
Diebstahl, Zuständigkeit für ... 1159, 1175, 1176.
Dienstalter des Richters 1168, 1210, 1244.
Dienstaufsicht über Gerichtsvollzieher 875. — ... über die Gerichte 1133 f. — ... bei den Amtsgerichten 1154. — ... über die Beamten der Staatsanwaltschaft 1213. — ... über Richter soll den Staatsanwälten nicht übertragen werden 1214. — s. Aufsicht.
Dienstaufwand, Pfändung der zum ... gehörigen Bezüge 967, 972.
Dienstbarkeit s. Grunddienstbarkeit.
Dienstbehörde, Genehmigung der vorgesetzten ... zur Vernehmung eines öffentlichen Beamten 507, 508, 541, 542. — Anzeige an die ... von der Verhaftung eines Beamten 1016. — s. Behörden.
Dienstboten, Gerichtsstand 46, 47. — Zustellungen an ... 250, 251. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Diensteid, Berufung auf den ... 519, 525. — s. Eid, Berufung.
Diensteinkommen, Pfändung des ... 930 ff., 951 f., 966 ff.
Dienstgebäude, Zwangsvollstreckung in militärischen ... 905 f.
Dienstherrschaft, Streitigkeiten zwischen ... und Gesinde 843 f., 1155 ff.
Dienstlohn, Pfändung 966, 969.
Dienstmiethe, Werthberechnung 29.
Dienstsiegel des Gerichtsvollziehers 261, 262.
Dienstverhältniß, Streitigkeiten aus dem ... 843 f., 1155 ff.
Diffamationsprozeß 741.
Diffessionseid 579, 590. — s. Eid.
Difformität der Entscheidungen 680, 711, 712.
Dilation s. Stundung.
Dinglicher Arrest 102 f. — ... Gerichtsstand 51 ff., 66, 816 f., 965, 980, 981, 1067 f., 1153. — ... gegen Exterritoriale 1153. — s. Gerichtsstand.
Direktoren bei den Landgerichten 1166. — ... führen den Vorsitz in den Kammern 1167. — ... als Beisitzer 1167.
Dispache 915, 984.
Dispensation vom Sühneversuch 771.
Dispositif du jugement 451 f. — s. Urtheilsformel, Rechtskraft.
Dispositionsbeschränkung, Eintragung einer ... im Grundbuch 851. — ... als Gegenstand einstweiliger Verfügungen 1043.
Dispositionsmaxime 189.
Disziplinarbehörden 14.
Dividendenscheine, Aufgebot 1067.
Dolmetscher 205, 222, 623, 1238 ff. — ... als Gerichtsschreiber 1240.
Domänenveräußerungen 1204.
Domizil 32, 34. — ...auf dem Wechsel 35. — Domicile élu 34, 35, 242, 1113, 1115. — s. Wohnsitz, Quasidomizil.
Domizilwechsel 35.
Dorfgerichte 1146.
Dritter, Betheiligung ... am Rechtsstreite 101 ff. — Streitverkündung an ... 114 ff. — Besitz im Namen eines ... 121 ff. — Verhältniß ... zur kostenerstattungspflichtigen Partei 143. — Verpflichtung ... zur Zahlung von Prozeßkosten 144. — Zwischenstreit mit ... 184, 185. — Editionsantrag gegen ... 568 ff., 581. — Eideszuschiebung an ... 591. — Befugniß ... zur Erhebung der Nichtigkeitsklage in Ehesachen 783 f. — ... bei der Zwangsvollstreckung 876 f., 883, 891 f., 921 ff., 928, 998. — ... bei Arresten 1030. — Vornahme einer Handlung durch einen ... 998 ff.
Drittschuldner bei Pfändung und

Ueberweisung von Forderungen 945 ff. und a. a. O. im Buch VIII. — Erklärungen des ... 957 f. — Klage gegen den ... 959 f., 974 ff.
Dünger, Pfändung 930 ff.
Duldung, Zwangsvollstreckung auf ... 993, 1003 f.
Dunkelheiten im Thatbestande des Urtheils 447, 448.
Dupliken s. Vertheidigungsmittel.
Durchsicht des Protokolls 226.
Durchstreichungen bei Urkunden 558, 580.
Durchsuchung der Wohnung und Behältnisse des Schuldners bei der Zwangsvollsteckung 878.

E.

Echtheit von Unterschriften in vorbereitenden Schriftsätzen 192. — Klage auf Feststellung der ... einer Urkunde 338—346. — ... von Urkunden 576 ff., 581 ff., 637, 748, 749. — Erklärung über ... 576, 578, 579 f., 637, 775. — ... des Indossaments 745.
Edition von Urkunden s. Vorlegung, Urkundenbeweis.
Editionsantrag 560, 564, 568, 572, 573, 581, 749, 775, 803.
Editionseid 566, 567, 581, 585, 728, 803.
Editionspflicht 561 ff., 563 f., 569, 570, 581, 582.
Editionsverfahren 560 ff.
Egypten, Konsulargerichtsbarkeit in ... 494.
Ehe, Rechtsstreitigkeiten betreffend die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer ... 763 ff. — Aufrechterhaltung der ... 768, 769, 780. — Nichtigkeit der ... kann bei Lebzeiten der Ehegatten nur auf Grund der Nichtigkeitsklage ausgesprochen werden 784, 785. — Zwangsvollstreckung bei Verurtheilung zur Eingehung einer ... 999, 1001, 1003, 1007 f.
Ehebruch 773, 779.
Ehefrau, Gerichtsstand der ... 39. — ... des Richters als Partei bewirkt Ausschließung 76. — Prozeßfähigkeit der ... 85, 87. — ... als Bevollmächtigte im Parteiprozeß 127. — Eheverlassene ... 765 ff. — Antrag auf Entmündigung gegen die ... 791 f. — Alimente der ... 967, 972. — Gesetzliches Pfand- und Vorzugsrecht der ... 1124 f. — ... des Gerichtsvollziehers bewirkt Ausschließung 1218.
Ehegatte, Zeugnißverweigerung des ... 515, 516. — Befugniß der ... zur Anfechtung der Ehe wegen Nichtigkeit 783 f., zum Antrag auf Entmündigung 791.
Ehegelöbniß, Klagen auf Erfüllung eines ... 764. — Geistliche Gerichtsbarkeit betr. ... 764, 1147 f.
Eheleute als Streitgenossen 97.
Eheliches Leben, Klagen auf Herstellung des ... 763 f., 765 ff., 769, 773, 779. — Zwangsvollstreckung bei Verurtheilung auf Herstellung des ... 999, 1001, 1003. — Befehl auf Herstellung des ... 1116, 1118.
Ehemann, Wohnsitz des ... 39. — Verpflichtung des ... zur Zahlung von Prozeßkosten 144, zur Vorschußleistung 146, 159, 172, 1117. — Allgemeiner Gerichtsstand des ... in Ehesachen 765 ff.
Ehemündigkeit 86.
Eherecht, Revisibilität des protestantischen ... 692. — Materielles ... 764.
Ehesachen, Begriff 765. — Verfahren in ... 763—787. — Gerichtsstand 765 ff. — Theilnahme der Staatsanwaltschaft 768 f., 781, 783 ff. — Sühneversuch 769 ff. — Kosten 787. — Klageänderung 772. — Verbindung der Klagen und Widerklagen 765, 773, 774, 784. — Revision in ... 786. — Interimistikum 764, 765, 782, 1043, 1048. — Widerklage in ... 772, 773 f., 784. — Konsumtion der Klagegründe 774 f. — Versäumnißverfahren 776 ff. — Ladung 777. — Zustellung der Urtheile 272, 781. — Wiederaufnahmeverfahren in ... 725, 786. — Zwang zum persönlichen Erscheinen der Partei 779. — Aussetzung des Verfahrens 779 f. — Offizialmaxime 780. — Berufungsinstanz 782. — Besonderheiten der Nichtigkeitsklage 783 ff. — Geistliche Gerichtsbarkeit in ... ohne bürgerliche Wirkung 764, 1147 f. — Urtheile in ... nicht für vorläufig vollstreckbar zu erklären 834 f. — Ausschließung der Oeffentlichkeit in ... 1230.
Ehescheidung auf Grund gegenseitiger Einwilligung 764, 765, 1116 f. — ... auf Grund böslicher Verlassung 764, 765 ff., 1116, 1118. — ... wegen Ehebruchs 773, 779. — Schuldfrage 772, 773, 781. — Strafe 765. — Trennung von Tisch und Bett 765, 773, 779, 787. — Partikularrechtliche Besserungsbefehle und Zwangsmaßregeln als Vorbedingung der ... 1116, 1118.
Ehescheidungsklage 764, 765 ff., 769, 773, 779, 787.
Ehescheidungsstrafe 765.
Eheschließung, Feststellung der ... durch Indizien 398.
Eheverfänglichkeit 766.
Ehrenamt der Schöffen 1160. — ... der Geschworenen 1178. — ... der Handelsrichter 1199.
Ehrengericht der Anwaltskammer als

öffentliche Behörde 548. — Urtheile der ... als vollstreckbare Titel 908.
Ehrenrechte, Klagen auf Feststellung von ... 47. — Aberkennung der bürgerlichen ... als Ablehnungsgrund gegen Schiedsrichter 1082, 1084; als Unfähigkeitsgrund für Schöffen 1160; als Grund der Versagung des Zutritts zu öffentlichen Verhandlungen 1234.
Ehrenzeichen, Pfändung 930.
Eid, Parteieid 583 ff., 585 ff., 727, 803. — Beweis durch ... 583—621. — Bedeutung des ... 394, 583, 584. — Zuschiebung, Annahme, Zurückschiebung 419, 420, 585 ff., 590 ff., 593 ff., 597, 614 ff., 638, 665 f. — Erlassung 607, 665, 775. — Weigerung 594, 596, 597, 602 ff., 607, 608—610, 615, 616, 665. — Eventueller ... 593 ff., 595, 597, 606. — Falscher ... 727 ff., — s. Meineid, Eidespflicht. — ... zur Glaubhaftmachung 79, 412, 413, 539, 585, 681. — Schätzungseid 401—403. — Berufung auf den Diensteid 519, 526; auf den geleisteten Zeugen- und Sachverständigeneid 530, 543, 1240. — ... der Zeugen 526. — ... der Sachverständigen 543. — Editionseid 566, 567, 581, 585. — Diffessionseid 579, 590. — Richterlicher ... 398, 583, 595, 614, 618—621, 777. Erkenntniß auf ... 600 ff., 620. — Verfahren bei der Abnahme von ... 621—624. — Eidesnorm 598, 599. — Offenbarungseid 924 f., 993 f., 999, 1001, 1008 ff. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086 ff. — ... der Schöffen 1164. — ... der Handelsrichter 1200. — ... der Dolmetscher 1240.
Eidesabnahme 491, 602, 621—624, 1086 ff.
Eidesannahme 593 ff., 597. — Feststellung der ... zu Protokoll 419, 420, 638, 639. — Folgen der ... 665. — Bedingte ... 591, 594. — Widerruf 596, 597, 598. — ... von Streitgenossen 614 ff. — Feststellung zu Protokoll im amtsgerichtlichen Verfahren 638.
Eidesformel 622, 623.
Eidesleistung 598, 600, 601, 621—624. — Folgen der ... 602 ff., 606, 607, 665, 666, 728, 730. — ... von Streitgenossen 566, 603, 614, 615, 616. — Ladung zur ... 245, 284. — ... von Ausländern im Auslande 90. — ... der gesetzlichen Vertreter 566, 616, 617. — ... der Minderjährigen 617, 618. — ... der Verschwender 566, 617, 618. — ... der Landesherrn 617, 621, 622, 623, 1101. — ... von Stummen 623. — .. der Mitglieder gewisser Religionsgesellschaften 624. — ... im Urkundenprozeß 748 f. — ... beim Offenbarungseide 1010, 1012. — ... von Personen, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind 1240.
Eidesmündigkeit 526, 613, 614, 617, 618.
Eidesnorm, Aufnahme der ... in den Beweisbeschluß 491. — ... des Zeugeneides 526. — ... des Sachverständigeneides 543. — ... des Editionseides 566. — ... des Parteieides 598, 599. — ... in dem bedingten Endurtheil festzustellen 602, 603. — Berichtigung der ... 611, 612. — Aufnahme der ... in die Eidesformel 623. — . . des Offenbarungseides 924, 994.
Eidespflicht, Verletzung der ... 597, 606, 607, 612, 613 f., 620, 727 ff.
Eidesweigerung 594, 596, 597, 602 ff., 607, 608—610, 615, 616, 665.
Eideszuschiebung und -Zurückschiebung 419, 420, 585 ff., 593 ff., 597, 598, 616 ff. — Folgen der ... 593 ff. — Widerruf der ... 596, 597, 598, 612. — ... an Streitgenossen 614—616. — Unzulässigkeit der ... in Ehesachen 775 f., in Entmündigungssachen 803. — ... als Prozeßhandlung 88. — ... von und an Nebenintervenienten 108, 110. — ... zur Widerlegung von praesumtiones juris 1116 f. — ... ausgeschlossen zur Glaubhaftmachung 412, 413. — Erklärung über ... 419, 420, 464, 486, 487, 593, 594, 596, 597, 614 ff., 638, 639, 664. — Folgen der Nichterklärung über .. 593, 594, 596, 664. — Wiederholung der ... 596. — ... zum Gegenbeweise 557. — ... ausgeschlossen bei Begründung der Restitutionsklage 731. — ... im Urkundenprozeß 748, 749.
Eidliche Versicherung als Mittel der Glaubhaftmachung 412, 413. — ... in Aufgebotssachen 1058 f., 1068 f.
Eigennutz, strafbarer ..., Verweisung der Verhandlung an die Schöffengerichte 1176.
Eigenthümer, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Guts 48, 54, 55.
Eigenthümerhypothek 978.
Eigenthums-Feststellungsklage 344.
Eigenthumsklagen, Gerichtsstand 51 ff.
Eingebrachtes, Klage auf Herausgabe des ... 773.
Einjährig-Freiwillige 872.
Einkünfte, Pfändung von fortlaufenden ... 966, 970.
Einlassung 73, 74, 78, 349, 364, 365, 369 f., 464. — Weigerung 369, 370, 371, 375.
Einlassungsfrist 59, 184, 279, 292, 295, 296, 348, 349, 360, 467, 469 f., 632 — ... in der Berufungsinstanz 654, 655. — ... in der Revisionsinstanz 700. — ... im Wechselprozeß 747, 763. — ... bei den Kammern für Handelssachen 1189.
Einlassungszwang 200.

Einleitung der mündlichen Verhandlung 198, 199.
Einrede 206 ff., 212, 213, 386 ff., 464. — Prozeßhindernde ... 376—386; 64, 69, 78, 166, 329, 350, 370, 373, 464, 481, 635 f., 643, 660, 661, 671, 673, 683, 706, 707, 748. — ... der Rechtshängigkeit 215, 349 ff., 357, 376, 380, 755. — ... unzulässiger Klageänderung ist keine Verhandlung zur Hauptsache 367, 368, 380. — ... aus dem Schiedsvertrage 380, 1078, 1091. — ... der Rechtskraft 450 ff. — s. Beweiseinreden, Einwendungen, exceptio, Kompensationseinwand, Vertheidigungsmittel.
Einregistrirungsgebühren des französischen Rechts 687. — ... der ersuchten Behörde bei Rechtshülfe bleiben außer Ansatz 1226.
Einschaltungen bei Urkunden 558.
Einschreiben der Postsendungen 243.
Einsicht von den Prozeßakten 116, 174, 420, 421. — ... von Urkunden 193, 195. — ... von den Akten des Gerichtsvollziehers 879.
Einsprache gegen die Urliste der Schöffen 1162. — ... gegen die Vorschlagsliste der Geschworenen 1179.
Einspruch 470—477; 30, 77, 150, 298, 303, 486, 633, 645, 646, 658, 828, 835 f., 850, 885, 1121. — Verfahren in Folge ... zur Instanz gehörig 247. — Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der ...-Frist 302, 303. — Konkurrenz des ... mit der Nichtigkeitsklage 727, mit der Restitutionsklage 731 f. — ... kein Rechtsmittel 30, 470, 641. — Nebenintervention in Verbindung mit ... 106. — Weiterer ... 476. — ... gegen den Kostenpunkt 154. — Unstatthaftigkeit des ... für den Antragsteller bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 302—304. — Aussetzung der Verhandlung zur Hauptsache bis zum Ablauf der Einspruchsfrist bez. Erledigung des ... 311, 314, 315, 658. — Urtheil auf Verwerfung des ... 473, 474, 476, 645, 646, 671, 673. — ... gegen den Vollstreckungsbefehl 828 f.
Einspruchsfrist 267, 279, 311, 371, 472. — Versäumung der ... 302, 303.
Einspruchsschrift 188, 472, 473.
Einstellung der Zwangsvollstreckung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 896, 897 ff., 903 f. — ... der Versteigerung 937. — ... des Verfahrens bei Kompetenzkonflikten 1113 f.
Einstweilige Verfügungen 1018, 1019, 1042 ff., 1116 f. — Entscheidungen über ... auf Grund mündlicher Verhandlung 644. — Werthberechnung 26. — Vollmacht zum Hauptprozeß ermächtigt für das ... betreffende Verfahren 133. — Kosten 145. — Sicherheitsleistung 163, 1045, 1047. — Sachen betr. ... sind Feriensachen 1246. — Zustellungen 245, 247. — Klagenverbindung 347. — ... in Ehesachen 765, 782. — ... in Entmündigungssachen 795, 804 f. — Vollstreckbarkeit der Urtheile betreffend Aufhebung von ... 841 f. — Leistung des Offenbarungseides 995. — Vollziehung 1044. — Aufhebung 1047, 1048 f. — Widerspruch 1045. — s. Anordnung.
Eintragung in das Grundbuch 116, 168, 224, 851, 949 f., 955, 966, 980, 982, 984, 1008, 1039, 1041, 1046, 1119. — s. Hypothekenbuch, Grundbuch, Einstweilige Verfügungen, Register.
Einweisung in den Besitz im Wege der Zwangsvollstreckung 996 f.
Einwendungen gegen das Protokoll 226. — ... gegen die Kostenfestsetzung 161. — ... in Beziehung auf die Eideszuschiebung 593, 594. — ... im Urkundenprozeß 751, 755 f. — ... in der Exekutionsinstanz 180, 247, 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911, 912 f. — s. Einrede, exceptio.
Einwilligung des Beklagten in die Klageänderung 349, 352, 353, 369, 370, 660. — ... in die Zurücknahme der Klage 371 ff. — ... in die Zurücknahme der Berufung 648. — Ehescheidung auf Grund gegenseitiger ... 764, 765, 1116 f.
Einzelrichter 1153 f. — s. Amtsgerichte.
Einziehung, Ueberweisung zur ... 953 ff.
Eisenbahn, Pfändung der Fahrbetriebsmittel der ... 931.
Eisenbahnbetriebsamt, Gerichtsstand 43. — ... Vertreter der Eisenbahnverwaltung 45. — ... als Niederlassung 48.
Eisenbahnbetriebsreglement 690.
Eisenbahndirektion vertritt die Eisenbahnverwaltung 45.
Eisenbahnstationen keine Niederlassungen 48.
Eisenbahnverwaltuug, Vertretung der ... in Prozessen 45.
Elbzollgerichte 629, 1100, 1145 f. — Außerdeutsche ... 853.
Elsaß-Lothringen, Zeugenvernehmung des Statthalters und Staatssekretärs in ... 514. — Enregistrement-Gesetzgebung in ... 687, 1226. — Revisibilität der Gesetze von ... 688 f. — Landesgesetze für ... 690. — Gewerbegerichte in ... 1147. — Justizhoheit in ... 1148. — Kompetenzkonflikt in ... 1150. — Gerichtssprache in ... 1238, 1256.
Empfangsbekenntniß des Anwalts bei Zustellungen 235, 265, 266.
Empfangsbescheinigung der Anwälte 195.
Emphyteuse, Zwangsvollstreckung in ... 978.
Endentscheidung 144, 148, 158, 214,

247, 311, 424, 425, 426, 427 f., 449, 487, 589, 590, 601, 706.
Endurtheil 421 ff., 424 ff.; 119, 170, 182, 213, 226, 248, 309, 421, 445, 450, 457, 474, 602 ff., 642, 643, 672, 674, 681, 724, 828, 832, 834 f., 1027, 1032, 1033, 1034, 1045, 1120. — Bedingtes ... 144, 218, 319, 403, 431, 441, 600 ff., 611, 612, 613, 620, 644, 669, 670, 749, 776, 841 f. — ... nicht vor Ablauf der Frist zur Beseitigung von Mängeln der Prozeßlegitimation, Genehmigung der Prozeßführung zu erlassen 90—92, 139, 140. — Als ... in Betreff der Rechtsmittel anzusehen: Urtheil auf Verwerfung prozeßhindernder Einreden 381 ff., 643. — Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 430—432, 643. — Als ... in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung anzusehen: Urtheil unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln 675, 676; unter Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozeß 755 ff., 834. — s. Entscheidung, Endentscheidung, Urtheil, Rechtsmittel, Zwangsvollstreckung.
England, Sicherheitsleistung 168. — Zeugenvernehmungen in ... 494. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Enregistrement 687, 1226.
Entbindung des Beklagten von der Klage 121 ff. — ... des Schöffen von der Dienstleistung 1165.
Enteignung, Gerichtsstand für Klagen wegen ... eines Grundstücks 54, 55. — Vorabentscheidung bei ... 216.
Entfernung aus dem Sitzungszimmer 221 f., 458, 609, 1235 ff.
Entkräftung des Sitzungsprotokolls 223, 224, 227 f., 441—443. — ... des Thatbestandes 441—443.
Entlassung des beklagten Schuldners aus dem Rechtsstreit 117 ff. — ... aus der Haft 1013, 1016, 1017. — s. Entbindung.
Entmündigung 787 ff. — Wirkungen der ... auf die Handlungsfähigkeit 789. — Verfahren bei ... 789 ff. — Einstweilige Verfügungen 795, 804 f., 1041. — Aufhebung 98, 798 ff. — ... von Ausländern 791. — Beginn der Wirksamkeit 796 f. — Wiederaufhebung 806 ff., 812, 1230 f. — ... eines Verschwenders 809 ff. — Oeffentliche Bekanntmachung der ... 812 f.
Entmündigungsbeschluß 796 f.
Entmündigungssachen 787 ff. — ... wegen Geisteskrankheit 789 ff. — Antrag 789, 791 ff. — Gerichtsstand 790 f. — Verfahren vor dem Amtsgericht 739 ff. — Offizialmaxime in ... 793. — Beschwerde 793, 797 f. — Kosten 795 f., 798, 802, 805, 807, 810. — Beschluß 796, 797. — Anfechtungsklage 798 ff. — Mündliche Verhandlung in ... 802 ff. — Versäumnißverfahren 803. — Aufhebung des Entmündigungsbeschlusses 804 f. — Wiederaufhebung 806 ff., 812. — Revisionsinstanz 804. — ... wegen Verschwendung 809 ff. — Bestimmungen über das Verfahren in ... finden entsprechende Anwendung auf Bestellung eines Beistandes für Geistesschwache und Verschwender 1106. — Ausschließung der Oeffentlichkeit in ... 1230 f.
Entschädigungsklagen 54, 55, 56, 401—403.
Entscheidung, Begriff 225, 421 ff., 424. — Feststellung der ... zu Protokoll 224, 225. — Terminsbestimmung in verkündeten ... 286, 287. — Abgesonderte ... 206 ff., 381 ff. — Nachträgliche ... 449, 450, 651. — ... ultra petitum 435, 436, 658, 668, 1093. — Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 430—432, 478, 643, 671, 673. — Urkunden, welche eine amtliche .. enthalten 556. — ... als Exekutionstitel 908 f. — s. Beschlüsse, Urtheil, Exekutionstitel.
Entscheidungsgebühr 441.
Entscheidungsgründe 398 ff., 439 ff., 695, 703. — Verkündung 437, 438, 1232. — Vortrag der ... in der Berufungsinstanz 659. — Mangel der ... als Revisionsgrund 695, 697, als Aufhebungsgrund des Schiedsspruchs 1091, 1093. — ... zum Schiedsspruch 1089. — Ausschließung der Oeffentlichkeit für Verkündung der ... 1232.
Entschuldigung von Zeugen 513. — ... von Schöffen 1165.
Entsiegelungen durch den Gerichtsvollzieher 1217.
Entwässerungsanlagen, Aufgebote für ... 1050.
Entwürfe zur Civilprozeßordnung 6 ff., 18. — ... zu Urtheilen, Beschlüssen und Verfügungen 420, 421.
Entziehung des Armenrechts 178, 181. — ... des Wortes 196 f., 203.
Erbach'sches Landrecht, Revisibilität 687.
Erbbescheinigung, Aufgebot zum Zweck der ... 1051. — Ausstellung von ... 1111.
Erben, Bestellung eines besonderen Vertreters für unbekannte ... 92. — Zustellungen an ... 239. — Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 312. — Uebergang der Klagen auf ... 764, 799. — Zwangsvollstreckung für und gegen ... 863 ff., 886, 899 ff. — Aufgebot unbekannter ... 1051. — s. Rechtsnachfolger, Benefizialerben, Vertragserbe.
Erbrecht, Klagen betreffend ... 55, 56. — Zwangsvollstreckung in ein ... 977 f.
Erbschaft, Gerichtsstand der ... 55, 56,

1261. — Bestellung eines Vertreters für eine ruhende ... 92. — Zwangsvollstreckung in eine ruhende ... 899 ff., 977. — Arrest in eine ruhende ... 1020.
Erbschaftlicher Liquidationsprozeß 900, 903, 1113, 1115. — Aufgebote im ... 1051.
Erbschaftskäufer 56.
Erbschaftssteuer, Ansprüche gegen den Landesfiskus in Preußen wegen ... 1173.
Erfüllung, Klage auf ... eines Vertrages 56 ff.
Erfüllungsort, Gerichtsstand des ... 56—59, 342, 1067.
Ergänzung des Urtheils 448—450; 120, 153, 633, 651, 675, 755, 756, 848. — ... der Klage 332. — ... von Thatsachen 11, 201 f., 366 ff. — s. Urtheil.
Ergänzungsgeschworene 1242.
Ergänzungsrichter 1241 f.
Ergänzungsschöffen 1242.
Erhebung der Klage s. Klageerhebung, Widerklage.
Erinnerungen gegen eine Rechnung 480 ff. — ... gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung und das Verfahren des Gerichtsvollziehers 883 f. — s. Auseinandersetzung, vorbereitendes Verfahren.
Erklärungen, Begriff 552. — ... über Eide 419, 420, 464, 486, 593, 594, 596, 597, 614 ff., 638, 639, 664. — ... über den Theilungsplan 987, 988. — ... über Thatsachen 464, 486, 664, 775. — ... über Urkunden 464, 486, 578, 579, 637, 664, 775. — ... des Drittschuldners 957 f. — ... des Nebenintervenienten 106, 107. — ... des Auktors 121 ff. — ... der Prozeßbevollmächtigten 135, 136. — ... der Parteien über die vom Gegner behaupteten Thatsachen 192, 199—201. — ... in fremder Sprache 1238. — ... über die Beweismittel des Gegners 192, 393 ff. — ... mit Nichtwissen 199—201. — Feststellung der ... zu Protokoll 224 f., 419, 420, 638, 639. — Oeffentliche Urkunde über ... 547 ff. — Privaturkunden über ... 554 f. — Nachholung der ... in der Berufungsinstanz 664. — Schriftliche ... über die Beschwerde 717 ff.
Erläuterung unklarer Anträge 11, 201 f. — ... des schriftlichen Gutachtens 544.
Erlassung, Begriff 225, 643. — ... des Eides 607, 665, 775.
Erlaubniß, richterliche ... zur Zustellung 254—256.
Ermächtigung zur Prozeßführung 83, 84, 380. — Mangel der ... 90, 91. — ... zu Zustellungen und zum Auftrage dazu 233 ff. — Besondere ... zu einzelnen Prozeßhandlungen 87—89. — s. Prozeßführung, Prozeßvollmacht.
Ermessen, richterliches ... 11, 140, 148, 155, 163, 369, 401, 412, 577, 795, 1021, 1240. — Freies ... des Gerichts 22, 144, 151, 163, 169, 207, 1025, 1032, 1034, 1046. — ... der Schiedsrichter 1085 f. — s. Ueberzeugung, Beweiswürdigung.
Ernennung der Schiedsrichter 1079 ff. — s. schiedsrichterliches Verfahren.
Eröffnung der Verhandlung 196 ff.
Errungenschaftsgemeinschaft 693.
Ersatzzustellung 249 ff. — s. Zustellung.
Erscheinen, persönliches . . der Parteien 204, 417, 770, 771, 779, 1101. — Ladung zum persönlichen ... 245, 770. — Befreiuung vom persönlichen ... vor Gericht 288. — s. Ausbleiben.
Ersitzung, Unterbrechung der ... 342, 364. — Protestationen zum Zweck der Unterbrechung der ... 365.
Erstattung der Kosten 141 ff., 158 ff., 175 f., 757 ff., 904 f. — ... an den Prozeßbevollmächtigten 130, 143. — ... bei Nebenintervenienten 118, 147, 156 f. — ... bei Streitgenossen 155 f. — Mangel der ... 377, 381. — ... von Mehrkosten bei Postzustellungen 264. — s. Kostenerstattung, Prozeßkosten.
Ersuchen bei Zustellungen im Auslande 231, 266—271. — ... um Beweisaufnahme 493. — ... um Beweisaufnahme im Ausland 493—495. — ... an Behörden um Mittheilung von Urkunden 572, 573. — ... um Zwangsvollstreckung 905 f., 1017. — ... um Rechtshülfe 1221 ff. — ... um Mittheilung von Akten 1228.
Ersuchungschreiben 268, 270, 493.
Erweiterung des Klageantrags 64, 107, 111, 366 ff., 390, 391. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 24, 636, 637. — ... in der Berufungsinstanz 661, 662.
Erziehung, Streitigkeiten wegen ... der Kinder 773, 782.
Erziehungsgelder, Pfändung 967, 970.
Eskadron-Chef empfängt Zustellungen für Militärpersonen 240 und Anzeigen bei Zwangsvollstreckungen 873.
Eventualmaxime 3, 11, 189, 329, 388, 411, 480, 487, 505, 522, 629, 867, 888 f.
Eventueller Antrag 22, 337, 340, 366, 380. — ... Widerklage 64, 210, 333.
Ewiggeldbriefe 915.
Exceptio excussionis realis 53, 884, 886, 888. — ... doli 69, 153. — ... pacti 71, 380, 1078, 1091. — ... plurium litis consortium 98, 99, 378. — ... mali processus 105, 108, 109, 886, 959, 977. — ... praejudicii 215. — ... rei judicatae 350, 358, 366, 382, 432, 433, 450 ff., 459, 692. — ... mutati libelli 367, 370. — ... obscuri libelli 377, 378. — ... spolii 378, 1033.

— ... nullitatis 723. — ... non adimpleti contractus 745.
Executio ad faciendum 859, 879, 994, 996. — s. Handlungen, Leistungen, Zwangsvollstreckung.
Exekution, administrative 832, 911, 915. — Gerichtliche ... s. Zwangsvollstreckung.
Exekutionsgrade finden nicht statt 833.
Exekutionsintervention 891 ff. — Werth des Streitgegenstandes bei der ... 22. — Verhältniß zur Hauptintervention 102, 103. — Kostenpunkt 149. — s. Intervention.
Exekutionstitel 832 f., 908 ff., 914 f.
Exekutivprozeß 741.
Exemplifikation des gemeinen Rechts 341, 575.
Exequende 834.
Exhibitionspflicht 562. — s. Herausgabe, Editionspflicht.
Eximirte 1151 ff., 1252. — s. Exterritoriale, Landesherr, landesherrliche Familien, Hohenzollern.
Exmissionsstreitigkeiten 741, 843 f., 847, 996 f., 1155 f. — ... in Miethssachen sind Feriensachen 1246.
Exterritoriale 33, 37, 38, 50, 53. — Zustellungen an ... 269. — Vernehmung der ... als Zeugen 509. — Exemtionen von der inländischen Gerichtsbarkeit 1019, 1151 ff. — s. Gesandte, Missionen, Eximirte.
Exterritorialität 37, 38. — s. Exterritoriale.
Extrakt s. Auszüge.

F.

Fabrik, Gerichtsstand der Niederlassung einer ... 47.
Fabrikarbeiter, Gerichtsstand 46, 47. — Pfändung bei ... 930 ff. — s. Arbeiter, Handarbeiter.
Fachbehörden, Auskunft von ... 505, 537.
Fähigkeit zum Richteramt 1133 ff. — ... zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1139 f. — s. Prozeßfähigkeit.
Fälschung, Nachweis der ... des Protokolls 227, 228. — Restitutionsklage wegen Urkunden- ... 727 ff.
Fahrbetriebsmittel, Pfändung der ... der Eisenbahn 931.
Fahrlässigkeit 301. — s. Verschulden.
Familie 931.
Familienangehörige, Zustellungen an ... 250, 251. — ... der Exterritorialen 1153.
Familienfideikommisse unterliegen nicht dem Gerichtsstand der Erbschaft 55.
Familienfideikommißsachen 1204.
Familienglieder, Gerichtsstand der ... 39, 40. — Zeugniß über Geburten, Verheirathungen und Sterbefälle der ... 517, 518.
Familiennamen und Familienwappen, Streit über ... 554, 1142.
Familienstiftungen, Aufgebot unbekannter Interessenten 1051. — s. Stiftungen.
Familienverhältniß, Klagen auf Feststellung von ... 47, 339. — Zeugniß über die durch das ... bedingten Vermögensangelegenheiten 517, 518.
Faustpfandrecht 833, 917 ff. — s. Pfandrecht, Pfändung.
Feiertage, allgemeine 255 f., 1245. — Zustellung an ... 254—256. — Termine an ... 283, 286. — Ablauf einer Frist an ... 291, 292. — Zwangsvollstreckung an ... 880.
Feldinventarium, Pfändung 930 ff.
Feldmesser, Taxvorschriften für ... 546.
Feldpolizeisachen, Vergleiche in ... 859, 915.
Feldrügegerichte 1146.
Ferien s. Gerichtsferien.
Ferienkammern 1247.
Feriensachen 59, 762, 1019, 1058, 1246 ff. — Fristen in ... werden durch die Gerichtsferien nicht berührt 292, 293. — s. Gerichtsferien.
Feriensenate 1247.
Festsetzung der Gerichtskosten 21. — ... des Werthes des Streitgegenstandes 22 ff. — ... der Prozeßkosten 141 ff., 158 ff., 180, 247. — ... der Höhe der Sicherheitsleistung 169, 170.
Festsetzungsbeschluß 143, 160 ff., 180, 909. — Zustellung 160, 161, 245, 246. — s. Kosten, Prozeßkosten.
Festsetzungsgesuch 158 ff.
Feststellung zu Protokoll 224—226, 373, 419, 420, 433, 439, 441, 482 ff., 485, 486, 522, 638, 639, 1237. — ... des Thatbestandes 439 ff. — ... im Konkurse 98, 110, 452, 832, 859, 866, 887, 889, 908. — s. Rechtsverhältniß, Feststellungsklage.
Feststellungsklage 28, 53, 68, 102, 207, 338—346, 351, 367, 390—392, 430. — Werth des Streitgegenstandes 23, 28. — Interventionsklage als ... 892. — Gerichtsstand der dinglichen ... 53. — ... betr. Bestehen oder Nichtbestehen eines Vertrages, Gerichtsstand 56—59. — Kosten der ... 149, 341. — Konkurs- ... 316, 345. — Verhältniß der Schadensklage zur ... 337. — ... im Urkundenprozeß 742. — Bestimmtheit des Antrags 337. — Verjährung der ... 342. — Zwangsvollstreckung 344, 841. — s. Klage, Urkunden, Inzidentfeststellungsklage.
Feuerungsmittel, Pfändung 930.
Feuerversicherungsgelder, Pfändung von ... 967.

Fideikommiß, Aufgebot unbekannter Interessenten 1051.
Fideikommißbesitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen … 49.
Fideikommißfolger, Aufnahme des Rechtsstreits durch .. 312.
Fiktion 200, 275, 276, 458, 461, 589, 695, 1007.
Finanzdirektion 44.
Finnland, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Firma s. Handelsfirma.
Fiskus, Gerichtsstand 43—46. — … ist dem Anwaltszwange unterworfen 127. — Vollmacht des … 129, 134. — Edition von Urkunden durch den … 572, 573. — Zwangsvollstreckung gegen den … 832, 1113, 1115. — Arrest gegen ausländischen … 1022. — … hat keinen Anspruch auf Ausschließung des Rechtsweges 1100. — s. Abgaben, Reichsfiskus, Reichskasse, Staatskasse.
Flößer, Streitigkeiten zwischen Reisenden und … 843 f., 1155 ff.
Flößerei, Ansprüche an den Reichsfiskus aus dem Gesetze über die Abgaben von der … 1172 ff.
Flüchtige, Verfolgung von … 1227.
Flußschifffahrt, Rechtsverhältnisse der … sind an sich nicht Handelssachen 1189.
Förmlichkeiten, Beweis der … durch das Protokoll 224, 227 f.
Fondsbörse, Sachverständigen-Kommission der … zu Berlin 1078.
Forderung, Begriff 207. — Werthberechnung 26. — Ort der … für den Gerichtsstand des Vermögens 49, 50. — Streitverkündung an den Dritten, welcher die eingeklagte … für sich in Anspruch nimmt 117 ff. — Rechtlicher Zusammenhang von … und Gegenforderung 206 ff., 427, 428. — Zwangsvollstreckung in … 943 ff. — Bedingte und betagte … 815, 961, 1020 f. — Arrest in … 1036, 1038, 1039. — s. Gegenforderung, Anspruch, Geldforderung, Nebenforderung, Betrag.
Form der Rechtsgeschäfte 395. — Verletzung einer die … einer Prozeßhandlung betreffenden Vorschrift 413 ff. — … öffentlicher Urkunden 547 ff. — … des Schiedsvertrages 1079.
Formel s. Urtheilsformel.
Forstgerichte 1146.
Fortsetzung der Verhandlung 150, 196f., 297, 298, 327, 328, 463, 498, 571, 739, 740, 1088.
Forum gestae administrationis 48, 60. — … arresti 50. — … rei sitae 51, 53, 55, 1153. — … hereditatis 55, 56. — … contractus 56 ff., 60. — … solutionis 59, 60. — … delicti commissi 60 ff. — … connexitatis 65, 1006. — s. Gerichtsstand, Zuständigkeit.
Frachtführer, Pfandrecht des … 922.
Fragen, unzulässige … 203, 529, 530, 532. — … an Zeugen 528. — … bei der Berathung und Abstimmung 1243 f. — s. Beanstandung, Fragerecht.
Fragerecht des Gerichts 11, 189, 202, 203, 330, 459. — … des Vorsitzenden 201 f. — … der Gerichtsmitglieder und Parteien gegenüber Zeugen 528, 529, 530. — … des Staatsanwalts in Ehe- und Entmündigungssachen 530.
Frankreich, Parteifähigkeit französischer Versicherungsgesellschaften 84. — Sicherheitsleistung in … 168. — Staatsvertrag mit … betr. Armenrecht 168, 173. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Französisches Recht, Revision 687.
Frauen, Prozeßfähigkeit der … 85, 87. — … als Bevollmächtigte im Parteiprozeß 127. — Ablehnung der … als Schiedsrichter 1082, 1084. — … als Dolmetscher 1239. — s. Ehefrau.
Freigebigkeit, Einkünfte aus … Dritter 966, 970.
Freiheit, Beschränkung der persönlichen … 1022, 1023, 1041.
Freiheitsstrafen, Vollstreckung von … 1225.
Freiwillige des aktiven Heeres 872.
Fristen 277 ff. — Begriff und Arten 277, 278—280. — Beginn 289. — Berechnung 289—292, 294. — Hemmung 292, 293, 324—326. — Verkündung 289, 290. — Verlängerung und Abkürzung 150, 195, 275, 279, 293—296, 304, 306. — Versäumung 97—100, 150, 151. — … für Beseitigung des Mangels der Prozeßlegitimation 90, 91. — … für Beibringung der Genehmigung der Prozeßführung 139, 140. — … für Einreichung der Kostenberechnung 162. — … für Sicherheitsleistung 170, 171. — … für Zustellung vorbereitender Schriftsätze 193 f., 279, 292, 295, 296, 375. — … für Einsicht von Urkunden 195. — … für Rückgabe von Urkunden 196. — … bei öffentlichen Zustellungen 275. — … für den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 304, 305. — … für Bestellung eines neuen Anwalts 318—320. — … für Zustellung der Klagebeantwortung 375. — … für Ansetzung des Verkündigungstermins 437. — … für Abfassung des Urtheils 443 f. — … für den Antrag auf Berichtigung des Thatbestandes 447. — … für den Antrag auf Ergänzung des Urtheils 449. — … für Beseitigung des Hindernisses einer Beweisaufnahme 489. — … für Beibringung der Urkunden über die Beweisaufnahme im Ausland 495. — … für Hinterlegung des Vorschusses bei Zeugenvernehmung 510. — … für Herbeischaffung einer Urkunde von einem

Dritten 568, 571. — … für die Berufung 649 ff. — … für Zustellung der Berufungsbeantwortung 657. — … für die Revision 697. — … für Zustellung der Revisionsbeantwortung 700. — … für Vorlegung der Beschwerde an das Beschwerdegericht 716. — … für die sofortige Beschwerde 720, 721. — … für die Nichtigkeits- und Restitutionsklage 735, 736. — … für die Anfechtungsklage gegen den Entmündigungsbeschluß 798, 811. — … zum Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl im Mahnverfahren 819, 820. — … für den Antrag auf Erlassung des Vollstreckungsbefehls 831. — … zur Erhebung der Klage beim Landgericht nach Mahnverfahren 824. — … für Beibringung der Entscheidung des Prozeßgerichts über Einstellung der Zwangsvollstreckung 889. — … für die Erklärungen des Drittschuldners 957. — … für die Pfändung nach erfolgter Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung 962. — … für die Einreichung der Berechnung im Vertheilungsverfahren 986 f. — … für die Widerspruchsklage im Vertheilungsverfahren 990. — … für Anstellung der Hauptklage im Arrestverfahren 1033. — .. für die Vollziehung des Arrestbefehls und der einstweiligen Verfügung 1036 f., 1045. — … für die Ladung des Gegners zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vor das Gericht der Hauptsache 1048 f. — … für die Zustellung des Arrestbefehls nach der Vollziehung 1037 f. — … für Aufgebote 1056, 1057 f., 1062 f., 1070 ff., 1074. — … für den Antrag auf Ansetzung eines neuen Aufgebotstermins 1060. — … für die Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 1063 f. — … für die Ernennung des Schiedsrichters 1080, 1081. — … für die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs 1095. — … zur Erhebung von Einsprachen gegen die Schöffenurliste 1162. — … für Ablehnungsgesuche der Schöffen 1165. — … für die Ladung der Geschworenen 1180. — … für die Beschwerde gegen Ordnungsstrafen 1237. — Richterliche … 92, 278 f., 289, 293. — Gesetzliche … 278 f., 289, 293. — … in Feriensachen 292, 293. — Wahrung von … bei öffentlichen Zustellungen und Zustellungen im Auslande 275, 276. — Wirkung der Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens auf den Lauf der … 324, 325. — Einspruchsfrist 279, 302, 303, 311, 471, 472. — Einlassungsfrist 59, 184, 279, 292, 295, 296, 348, 349, 360, 467, 469, 632, 654, 700, 763. — Ladungsfrist 59, 184, 279, 286, 287, 292, 295, 296, 311, 360, 467, 468, 469, 473, 627, 823, 1028. — s. Nothfristen, Zwischenfristen.

Fructus pendentes 917, 929. — s. Früchte.

Früchte bei der Werthberechnung 24. — … nicht ultra petitum zuzusprechen 435, 436. — Pfändung von … 917, 929 f., 939. — … auf dem Halme 917, 929 f., 939, 983. — s. Aberntung.

Fürsorge für Person oder Vermögen des zu Entmündigenden 795. — Einkünfte aus … Dritter 966, 970.

Fuhrkosten, Pfändung 972. — … der Anwälte 126.

Fuhrleute, Streitigkeiten zwischen Reisenden und … 843 f., 1155 ff.

Fuhrlohn, Streitigkeiten über … 843 f., 1155 ff.

Fulda, Recht des Bisthums …, Verletzung 687.

Fund, Aufgebot 1051, 1053. — s. Aufgebotsverfahren.

Fungible Ansprüche 742 ff., 814 f., 908 ff. — Fungible Handlungen 998 ff., 1001 f.

Futter, Pfändung 930.

Futterkosten bei der Werthberechnung 25.

G.

Garnisonort 35, 37, 46, 47, 92.

Gastwirth, Regulirung des Retentionsrechts des … 1043. — s. Wirth.

Gebot an den Schuldner bei Pfändung von Forderungen 945 ff. — … einer Handlung im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.

Gebrechen, Entmündigung wegen … 789. — … der Schiedsrichter 1082 ff. — … machen zum Schöffenamt unfähig 1161. — Versetzung in den Ruhestand der Mitglieder des Reichsgerichts wegen körperlicher … 1206 f.

Gebühren der Anwälte nach dem für die Gerichtskosten festgesetzten Werth des Streitgegenstandes zu berechnen 21, 24. — Gerichtsstand der Klagen wegen … der Prozeßbevollmächtigten 65. — … der Anwälte im Fall der Stellvertretung 125, 126. — … der Beistände 141. — Freiheit von … 142. — Erstattung der … der Anwälte 144 ff. — Einstweilige Befreiung von … 173—175. — … der einer armen Partei beigeordneten Anwälte und Gerichtsvollzieher 173—175, 179, 180. — … für die Unterzeichnung eines Schriftsatzes 193. — … der Gerichtsvollzieher 65, 232, 874. — … der Richter 1137.

Gebührenfreiheit 142.

Gebührenordnung 533, 545, 1098, 1099.

Geburten, Erklärungen über … vor

dem Standesbeamten 399, 1116 f. — Ausschließung der Zeugnißverweigerung über ... der Familienglieder 517, 518. — s. Beurkundung.
Gefälle 1176, 1208. — s. Abgaben.
Gefahr im Verzuge 90, 91, 92, 264, 625, 1212, 1227.
Gefängnißbeamte als Hülfsgerichtsvollzieher 251.
Gefangene, Zustellung an ... 251. — s. Sträflinge.
Gefreite, Zustellungen an ... 240. — Zwangsvollstreckung gegen ... 966 ff.
Gegenanspruch, Widerklage wegen eines ... 62 ff. — s. Gegenforderung.
Gegenbeweis 233, 395, 399, 553, 588, 589, 606, 607, 1116 f. — ... gegen das Protokoll 227 f. — ... gegen Urkunden 258, 547, 553, 554 f., 557, 578. — ... gegen den Thatbestand 441—443. — s. Beweis, Präsumtionen.
Gegenerklärung auf neues Vorbringen im Schriftsatze 194. — ... auf die Beschwerde 717 ff.
Gegenforderung 206 ff., 426, 427, 428, 450 ff., 644. — s. Kompensationseinwand, Rechtskraft, Widerklage, Trennung, Gegenanspruch.
Gegenleistung im Urkundenprozeß 744. — ... beim Mahnverfahren 814 ff. — ... bei der Zwangsvollstreckung 861 f., 870, 886, 961, 1007, 1008.
Gegenseitigkeit im Auslande, bei Sicherheitsleistung 166—168. — ... beim Armenrecht 172, 173. — ... bei der Zwangsvollstreckung 855, 857, 858.
Gegenseitigkeits-Versicherungs-Gesellschaft, Gerichtsstand für Mitglieder der ... 49.
Gegenüberstellung der Zeugen 528.
Gegenvormund, Genehmigung des ... 85. — ... zum Entmündigungsantrage nicht befugt 791.
Gehalt, Pfändung 930 ff., 951 f., 696 ff. — ... der Richter 1137. — Verlust des richterlichen ... bei den Mitgliedern des Reichsgerichts 1206. — s. Versetzung, Ruhegehalt.
Gehör der Parteien 187, 520, 780, 865, 868, 921. — Entscheidungen ohne vorgängiges ... 81, 183, 184, 295, 296, 771, 952, 1234. — Entscheidungen nach vorgängigem ... des Gegners 184, 294, 295, 780, 961, 1000, 1005. — ... der Betheiligten 157 f. — ... der Parteien im schiedsrichterlichen Verfahren 1085 f. — Nichtgewährung des rechtlichen ... als Aufhebungsgrund des Schiedsspruchs 1091, 1093.
Gehülfen, Zustellungen an ... 252 f. — s. Gewerbeordnung.
Geisteskranke, Provisorische Bestellung von Pflegern für ... 789.
Geisteskrankheit des Anwalts 319. — Entmündigung wegen ... 789 ff. — s. Entmündigungssachen. — ... der Schiedsrichter 1084.
Geistesschwache, Prozeßfähigkeit 82. — Bestellung eines Beistandes für ... 1106.
Geistliche, Zeugnißverweigerung der ... 515, 516, 519. — Atteste der ... 557, 558. — Zuziehung des ... zur Eidesleistung ausgeschlossen 622. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 967, 971 f. — Haft gegen ... 1016. — s. Religionsdiener, Pfarrer.
Geld, baares, Hinterlegung 118. — ... als Mittel der Sicherheitsleistung 163 ff. — Pfändung von ... 851, 918, 919, 933 f., 1039 f. — Ausländisches ... 164, 934.
Geldforderungen 742, 814, 908. — Zwangsvollstreckung wegen ... 916 ff. — Pfändung und Ueberweisung von ... 945 ff. — Arrest wegen ... 1020.
Geldstrafen gegen Zeugen 511 ff., 523, 524. — ... gegen Sachverständige 542. — ... gegen Parteien in Ehesachen 779. — ... bei der Zwangsvollstreckung 1001 ff. — s. Ordnungsstrafen, Sitzungspolizei.
Geldsumme, bestimmte ... im Urkundenprozeß 742 ff. — ... im Mahnverfahren 814 f. — ... bei vollstreckbaren Urkunden 908.
Geldzeichen, Hinterlegung 164. — Pfändung 934.
Gemeindebeamte als Zeugen bei der Zwangsvollstreckung 879.
Gemeindebehörden, Vollmachten der ... 129.
Gemeindedienst 1207.
Gemeindegerichte 1050, 1145, 1147.
Gemeindekirchenrath 548.
Gemeinden, Gerichtsstand der ... 41, 42, der Mitglieder der ... 49. — Vollmachten der ... 129. — Zustellung an ... 239, 240, 253. — Zwangsvollstreckung gegen ... 832, 1113, 1115. — ... haben keinen Anspruch auf Ausschließung des Rechtswegs 1100.
Gemeindevorsteher, Mitwirkung bei Zustellungen 251, 252; bei Bildung der Schöffengerichte 1161.
Gemeine, Prozeßfähigkeit 86. — Zustellungen für ... 240. — Zwangsvollstreckung gegen ... 873, 966 ff.
Gemeines Recht, Revision 687.
Gemeinschuldner, Prozeßfähigkeit 86, 87, 316. — ... als Zeuge in Prozessen über die Konkursmasse 504, 527. — Eideszuschiebung und Zurückschiebung an den ... 591, 613. — Vollstreckungsklausel für den ... 863.
Genehmigung der Prozeßführung 139, 140, 694, 726 f., 1091, 1093. — ... des Protokolls 226. — s. Einwilligung.

Generalbevollmächtigte, Verstattung der ... zum Wort 199. — Anordnung des persönlichen Erscheinens nicht auf ... anwendbar 204. — Zustellung an den ... 241.
Generalfragen bei Zeugenvernehmungen 528.
Generalkommissionen als besondere Gerichte in Preußen 1147.
Generalversammlungsbeschluß, Anfechtung des ... einer Aktiengesellschaft 98, 164, 345, 377.
Generalvollmacht 129, 241. — s. Generalbevollmächtigte.
Genossenschaften, Gerichtsstand der ... 41, 42, 1113, der Mitglieder der ... 49. — Parteistellung 95. — Sicherheitsleistung ausländischer ... 166. — Zustellungen an ... 240. — ... gelten als Kaufleute 1188.
Genossenschafter, Recht der ... zur Nebenintervention 105, 110.
Genossenschaftsregister 1111, 1185.
Gensdarmen, Zustellungen an ... 240. — Vernehmung der ... als Zeugen 510.
Gerechtigkeiten, Zwangsvollstreckung in selbständige ... 983. — Ablösung von ... 1145, 1147.
Gerichte, ordentliche ... 13 ff., 909, 1099, 1129, 1140, 1141 ff., 1221, 1249 ff. — Besondere ... 13 ff., 127, 324, 533, 546, 909, 1099, 1129, 1140, 1142, 1144, 1145 ff., 1249 ff. — Erkennende ... 182, 183, 190, 204, 436, 437, 768, 1230. — Befugnisse der ... in der mündlichen Verhandlung 189. — Nicht vorschriftsmäßige Besetzung des erkennenden ... als Revisionsgrund 75, 694 f.; als Nichtigkeitsgrund 726. — Befugnisse der ... zu Beglaubigungen 129. — Bezeichnung des ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f., in der Klageschrift 331, 334. — Ausländische ... 852 ff. — Vorbereitungsdienst bei den ... zur Erlangung der Fähigkeit zum Richteramt 1134 ff. — Agrarische ... 1145, 1147. — Ausnahme-... 1149. — Kriegs-... 1149.
Gerichtsakten, Einreichung der Vollmacht zu den ... 128. — Einsicht, Ertheilung von Auszügen, Abschriften 116, 174, 420, 421. — Aufbewahrung und Vernichtung der ... 420. — Ablieferung von ... an die Staatsarchive 421. — Verabfolgung der ... in die Wohnung der Anwälte 421. — s. Akten, Prozeßakten.
Gerichtsbarkeit, streitige ... 13, 1129, 1132, 1140 ff., 1249. — Nichtstreitige ... 3, 230, 503, 535, 547, 621, 788, 1058, 1111, 1129, 1140, 1141, 1146, 1148, 1159, 1220, 1224, 1241, 1245, 1251. — Geistliche ... 764, 1147 f. — Besondere ... über Militärpersonen 36, 1145, 1253. — Privat-... 1147 f. — Exemtionen von der inländischen ... 1151 ff.
Gerichtsdiener 289, 1216 ff.
Gerichtsferien 1245 ff. — Hemmung der Fristen durch die ... 292, 293. — s. Feriensachen.
Gerichtskosten, Berechnung der ... 21. — Niederschlagung der ... 158, 171, 173. — Stundung von ... 171, 173. — Einstweilige Befreiung von ... 173 ff., 177. — s. Kosten, Prozeßkosten, Armenrecht.
Gerichtskostengesetz 21, 142, 1098.
Gerichtskundigkeit 409, 410. — s. Offenkundig.
Gerichtsordnung, preußische 3.
Gerichtspersonen, Ausschließung und Ablehnung der ... 75—81.
Gerichtsschreiber 1215, 1216. — Ablehnung 81. — Kein Anwaltszwang für das Verfahren vor dem ... 125, 126. — Verurtheilung der ... zur Kostentragung 157 f. — Zustellung unter Vermittelung des ... 194 f., 230, 231, 233, 234 f., 236, 239, 263, 264, 304, 305, 482, 631 ff., 945. — Referendarien als ... 227. — Bezeichnung des ... im Sitzungsprotokoll 222. — Aufnahme des Sitzungsprotokolls durch den ... 222 ff. — Unterschrift des Protokolls durch den ... 227. — Zuziehung des ... zu Verhandlungen außerhalb der Sitzung 223, 228. — Beglaubigung von zuzustellenden Schriftstücken durch den ... 236—239. — Besorgung der öffentlichen Zustellung durch den ... 272. — Einreichung der Ladung beim ... zum Zwecke der Terminsbestimmung 283 ff. — Erklärungen zum Protokoll des ... 79, 125, 126, 158, 176, 323, 513, 519, 539, 625, 631, 634, 714, 717, 793, 1024, 1055. — Versäumung der ... bei der Zustellung 304—306. — Einreichung der Klageschrift bei dem ... 348. — Ertheilung von Ausfertigungen, Auszügen und Abschriften durch den ... 420, 421. — Unterschrift des ... unter dem Verkündungsvermerk 443 f., unter der Urtheilsausfertigung 444, 445. — ... vermerkt auf dem Urtheil den Tag der Verkündung 443. — Aushang der Urtheilsverzeichnisse durch den ... 444. — ... benachrichtigt die Parteien von dem Eingang der Beweisverhandlungen 493. — Ausfertigung der Zeugenladungen durch den ... 508. — ... benachrichtigt die Parteien von der Zeugnißverweigerung 519. — ... als Urkundsperson 549. — Zustellung eines Protokolls des ... 634. — Einforderung und Rücksendung der Akten durch den ... des Berufungsgerichts 679; bez. des Revisionsgerichts 708. — ... gehört nicht

zur Besetzung des Gerichts 696. — Beschwerde gegen die Entscheidung des … 719. — Ertheilung einer Bescheinigung über den Widerspruch im Mahnverfahren durch den … 822. — Ertheilung von Zeugnissen der Rechtskraft durch den … 837 ff. — Vermittelung des … bei der Zwangsvollstreckung 833, 874 f. — Ertheilung vollstreckbarer Ausfertigungen durch den … 859 ff., 912 ff. — … nimmt Protokolle auf über die Ausloosung und Beeidigung der Schöffen 1163; über die Ausloosung der Geschworenen 1179. — Mitwirkung des … bei Ertheilung eines Auftrages an den Gerichtsvollzieher seitens der Gerichte, Staatsanwaltschaften und … 1225. — … als Dolmetscher 1240. — Ausschließung der … von der Berathung und Abstimmung 1242.

Gerichtsschreiberei, Niederlegung von Abschriften der Schriftsätze, Urkunden, Gutachten auf der … 115, 188, 190, 194, 195, 205, 338, 371, 376, 495, 544, 648. — … des Amtsgerichts als Zustellungsort 251, 252. — Briefkasten der … 306. — Aushang des Urtheilsverzeichnisses in der … 444. — Verwahrung bestrittener Urkunden auf der … 582. — Niederlegung des Theilungsplans auf der … 988. — Niederlegung des Schiedsspruchs auf der … 1089 f. — Geschäftseinrichtung bei der … 1215, 1216.

Gerichtsschreibergehülfe, Befugniß des … zur Ausstellung von Zeugnissen der Rechtskraft 837 f.

Gerichtssiegel 237, 444, 860.

Gerichtssprache 1238 ff. — … in Elsaß-Lothringen 1238, 1256. — s. Dolmetscher, Taube, Stumme.

Gerichtsstand, Begriff 20, 32. — Prävention 32, 350. — Beweislast für den … 34, 41, 50, 58.

Allgemeiner … 32, 34 ff., 639, 762, 765, 766, 770, 790, 807, 816, 852, 912, 943, 1009, 1067. — … der Beamten 35. — … der Sträflinge 35, 46. — … der Militärpersonen 35, 36. — … der Exterritorialen 37, 38. — … der Ehefrau 39. — … der Kinder 39, 40. — … der Personen ohne Wohnsitz 41. — … der Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften, Genossenschaften, Personenvereine, Stiftungen, Anstalten, Vermögensmassen 41—43. — … der Gewerkschaften 41, 43. — … der Behörden 41, 43. — Statutarischer … der juristischen Personen 41, 43, 49. — … des Fiskus 43—46.

Besonderer … 32, 38, 46 ff. — … des Aufenthaltsorts 32, 39, 41, 46, 47. — … der Niederlassung 47, 48. — … der Vereinsverbindung 49. — … des Vermögens 49, 50, 852 ff., 912 f., 943 f., 1024. — … der belegenen Sache, dinglicher 51 ff.,66, 816 f., 965, 980, 981, 1067, 1153. — … der Erbschaft 55, 56, 1261. — … des Vertrages 56—59, 342, 1067. — … des Meß- und Marktortes 59, 60. — … der Verwaltung 60. — … des Heimathhafens 60. — … der unerlaubten Handlung 60—62. — … der Widerklage 62—65. — … des Hauptprozesses 65. — … der Hauptintervention 101, 103. — … für den Antrag auf Wiedereinsetzung 308. — … der Nichtigkeits- und Restitutionsklage 733, 734. — … der Wechselklagen 742, 762 f. — … in Ehesachen 765 ff. — … in Entmündigungssachen 789, 790 f., 800, 806, 807, 809. — … im Mahnverfahren 816 f. — … der Klagen auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils 852. — … der Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 865 f., 911, 912. — … für Einwendungen des Schuldners gegen die Zwangsvollstreckung 885, 887, 911, 912. — … für die Interventionsklage 891, 895. — … der Klage auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse 923 f. — … für Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 f. — … für Bestellung eines Sequesters bei Pfändung von Ansprüchen auf eine unbewegliche Sache 965. — … für die Hinterlegung seitens des Drittschuldners 972. — … für die Zwangsvollstreckung in Grundstücke 980, 981. — … für die Widerspruchsklage im Vertheilungsverfahren 991. — … für die Klage auf Leistung des Interesse im Zwangsvollstreckungsverfahren 1006. — … für die Abnahme des Offenbarungseides 1009. — … für den Arrest 1023, 1034. — … für den Antrag auf Aufhebung des Arrestes 1034. — … für einstweilige Verfügungen 1045, 1048 f. — … in Aufgebotssachen 1054 f. — … für die Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil 1061 f. — .. für das Aufgebot von Urkunden 1067 f. — … für die Klagen im schiedsrichterlichen Verfahren 1096 f.

Außerordentlicher … 33, 66—68, 981, 982, 1106.

Ausschließlicher … 33, 34, 46, 51, 53, 55, 65, 69, 74, 151, 152, 391, 685, 686, 733, 765, 790, 800, 807, 816, 866, 887, 916, 967, 991, 1006, 1023, 1045, 1067, 1153, 1172.

Abgeleiteter … der Familienglieder 39, 40.

Statutarischer … 41, 43.

Privilegirter … 33 1101, 1152 f.

Vereinbarter … 33, 62, 69—75, 346, 461, 635, 991, 1096, 1261.

Gerichtsstelle, Abhaltung von Terminen an und außerhalb der ... 288.
Gerichtsstillstand 321.
Gerichtstafel, Anheftung an die ... 272 ff., 1057, 1069.
Gerichtstage, ordentliche ... bei den Amtsgerichten 277, 632, 633.
Gerichtsverfassungsgesetz, Geschichte 5 ff. — Inkrafttreten des ... 1098, 1249. — Anwendbarkeit des ... 1249 ff.
Gerichtsvollzieher, Stellung, Zuständigkeit der ... 12, 229, 230 ff., 232, 243, 257 ff., 874 f., 1216 ff. — Befugniß zur Aufnahme von Wechselprotesten, Siegelungen, Inventuren in Preußen 1217 — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der ... 65. — Ausschließung des ... 81, 232, 260, 1218 f. — Gefängnißbeamte als Hülfs- ... 251. — Zustellungen an den ... 252. — Dienstsiegel des ... 261. — Auftrag an den ... seitens der Parteien 126, 230 ff., 233, 234 f., 874 ff. — Dienstaufsicht über ... 875. — Register der ... 879. — Verurtheilung der ... zur Kostentragung 157 f. — Einer armen Partei beigeordnete ... 173—175, 179, 180. — Vorschuß für ... 174, 884. — Zustellungen durch ... 230 ff. — Beglaubigung von Schriftstücken durch ... 236—239. — Gebühren der ... 65, 232, 261, 874, 878, 883. — Versäumung des ... bei der Zustellung 304 bis 306. — Auftrag an den ... seitens der Gerichte, Staatsanwaltschaften, Gerichtsschreiber 234 f. — Vollmacht des ... 231, 233 f., 875, 876. — Reisekosten des ... 264. — ... als Zeuge 527. — ... als Urkundsperson 549. — Verfahren der ... bei der Zwangsvollstreckung und Stellung der ... zur Partei 834, 873 ff. — Quittung des ... 875 f., 877. — Substituten des ... 876. — Akten des ... 879. — Protokolle des ... 880, 881. — Pfändung durch die ... 926 ff. — Versteigerung durch die ... 933 ff. — Verfahren des ... bei der Anschlußpfändung 940 ff.; bei Pfändung von Forderungen 945 ff., 950, 957 f., 962 f.; bei Herausgabe von Sachen 993 f. — Assistenz der ... bei Leistung von Handlungen durch einen Dritten 1000. — Vollstreckung der Haft durch den ... 1015 f.
Gesammthänder, öffentliche Vorladung unbekannter ... 1051.
Gesandte 1151 ff. — Gerichtsstand der ... 38. — Legalisation durch . . 129, 577, 578. — Mitwirkung der ... bei Zustellungen 266—268. — Beweisaufnahme durch ... des Reichs 493. — s. Exterritoriale, Missionen.
Geschäftsführer, einstweilige Zulassung des ... ohne Auftrag zur Prozeßführung 139—141. — Unterschrift des ... 192.
Geschäftsherr, Gerichtsstand der Klagen des ... gegen den Verwalter und des Verwalters gegen den ... 60.
Geschäftsjahr 1161, 1163, 1164, 1167, 1168 f., 1177, 1180.
Geschäftslokal, Zustellungen im ... 249, 252, 253.
Geschäftsnummer des Gerichtsvollziehers 262, 263.
Geschäftsordnung des Reichsgerichts 1210 f.
Geschäftspersonal der Exterritorialen 1153.
Geschäftsstunden, Zustellung während der ... 253 f.
Geschäftssprache 1238.
Geschäfsträger, Gerichtsstand 38. — s. Exterritoriale, Missionen.
Geschäftsvertheilung, Verstöße gegen die ... 695. — ... bei den Amtsgerichten 1144. — ... bei den Landgerichten 1166, 1167 ff. — Uebergangsbestimmungen betr. ... 1259.
Geschichte der Civilprozeßordnung 5 ff.
Geschlechtsvormundschaft 85, 87, 789.
Geschworene 1178 ff. — Auf die ... finden die Vorschriften über die Fähigkeit zum Richteramt und die Rechtsverhältnisse der Richter keine Anwendung 1141. — Ergänzungs- ... 1242. — ... dürfen die Abstimmung nicht verweigern, weil sie bei einer andern Frage in der Minderheit geblieben sind 1243. — Verpflichtung zum Stillschweigen über Berathung und Abstimmung 1245.
Gesellschaften, Gerichtsstand der ... 41, 42, 1113, der Mitglieder der ... 49. — Sicherheitsleistung ausländischer .. 166. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Inhaber des Handelsgewerbes, sowie aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Theilnehmern einer Gelegenheitsgesellschaft zu Handelsgeschäften oder zum Handelsbetriebe gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188. — s. Aktiengesellschaften, Genossenschaften, Handelsgesellschaften, Kommanditgesellschaften, Vereine.
Gesetz, Definition 690, 1054, 1107, 1133. — Verletzung des ... 189, 413—416, 663, 687 ff., 694 ff., 698 f., 702 f., 703 f., 1102 f. — Ausländisches ... 166 bis 168, 410—412, 693. — s. Ausland.
Gesetzgebende Versammlung, Mitglieder einer ..., Zeugenvernehmung 514, 515. — Haft gegen ... 1013 f. — Befreiung der ... vom Schöffenamt 1161.
Gesinde 932. — Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und ... 843 f., 1155 ff.
Geständniß, gerichtliches ... 107, 403 —409. — Widerruf des ... 107, 407

—409. — ... des Prozeßbevollmächtigten 135, 136, 405, 409. — Fingirtes ... 200, 404, 406, 408. — Qualifizirtes ... 393, 406, 407. — Außergerichtliches ... 394, 395, 405, 406, 408. — Feststellung des ... zu Protokoll 419, 420, 638, 639. — Wirksamkeit des ... in der Berufungsinstanz 664, in Ehesachen 775 f.

Gesuch 127, 183, 195, 710, 711. — ... um Bestimmung des zuständigen Gerichts 68. — ... um Ablehnung einer Gerichtsperson 79 f. — ... um Festsetzung der Kosten 158 ff. — ... um Bewilligung des Armenrechts 176 f., 181. — ... um Zustellung im Auslande 266 ff. — ... um öffentliche Zustellung 272 ff. — ... um Abkürzung oder Verlängerung einer Frist 294, 295. — ... um Aussetzung des Verfahrens 323, 324. — ... um Beweissicherung 625 ff. — ... um Erlassung des Zahlungsbefehls 814, 817 ff. — ... um Anordnung des Arrestes 1024 f. — s. Anträge.

Gewährleistung, Anspruch auf ... 114.

Gewahrsam, Bedeutung und Wirkung bei der Zwangsvollstreckung 921 f., 926 f., 928, 993 f., 998. — ... bei der Werthberechnung 26. — s. Besitz.

Gewalt, väterliche ... 85, 789, 791. — Höhere ... 302. — s. vis major. — Anwendung von ... bei Zwangsvollstreckung 878. — Einstweilige Verfügungen zur Verhinderung drohender ... 1048. — Richterliche ... 1132 f.

Gewerbe, Gerichtsstand der Niederlassung einer ... 47, 48.

Gewerbeberechtigungen, Entschädigungsansprüche wegen Ablösung von ... 217.

Gewerbegehülfen, Gerichtsstand 46, 47. — ... als Bevollmächtigte 221. — Zustellungen an ... 252, 253.

Gewerbegeheimniß, Zeugnißverweigerung über ein ... 517.

Gewerbegerichte 127, 629, 915, 1146, 1147.

Gewerbeordnung, Streitigkeiten aus § 108 (120a) der ... 292, 843 f., 1145, 1147, 1155, 1157. — Schiedsgerichte nach der ... 1097.

Gewerbetreibende, Zustellungen an ... 252 f. — Streitigkeiten der ... mit ihrem Arbeitspersonal 843 f., 1147 f.

Gewerkschaften, Gerichtsstand der ... 41, 43.

Gewinn, entgangener ... als Nebenforderung 24.

Gewinnantheilscheine, Aufgebot 1067, 1070 ff. — s. Dividendenscheine.

Gewissensvertretung 595 ff.

Gewohnheitsrecht, Beweis des ... 410—412, 1201 f. — Verletzung des ... 690.

Gläubiger, Bedeutung des Wortes ... in dem Buch VIII (Zwangsvollstreckung) 834. — Hypotheken- ... s. Hypothek.

Gläubigerausschuß, Ermächtigung des ... zur Prozeßführung 84.

Glauben, Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb in gutem ... 362—364. — Personen mit öffentlichem ... 547 ff., 576.

Glaubhaftmachung 412, 413. — ... durch Eid 412, 413, 585, 728. — ... des Ablehnungsgrundes 79. — ... des Interesses bei der Nebenintervention 112 f. — ... des Kostenansatzes 160. — ... bei Anträgen auf Abkürzung und Verlängerung von Fristen 293, 294. — ... des Wiedereinsetzungsgrundes 306, 307. — ... bei nachträglichem Vorbringen prozeßhindernder Einreden 377, 381. — ... des Interesses zur Einsicht der Prozeßakten 420, 421. — ... bei nachträglichem Vorbringen nach Schluß des vorbereitenden Verfahrens 486, 487. — ... bei Anträgen auf nachträgliche Beweisaufnahme und Vervollständigung derselben 496, 497. — ... der die Zeugnißverweigerung begründenden Thatsachen 519. — ... bei Ablehnung des Sachverständigen 539. — ... des Editionsgrundes 564, 570. — ... von Hindernissen gegen Vorlegung der Originalurkunde 574, 575. — ... des Besitzes von Vergleichungsschriften seitens Dritter 581, 582. — ... beim Widerruf der Eideszuschiebung und Zurückschiebung 597, 612. — ... beim Gesuch um Beweissicherung 626, 628. — ... bei Geltendmachung prozeßhindernder Einreden in der Berufungsinstanz 660. — ... bei Geltendmachung neuer Ansprüche in der Berufungsinstanz 661. — ... des Werths des Beschwerdegegenstandes bei der Revision 681. — ... bei der Nichtigkeits- und Restitutionsklage 738, 739. — ... bei der Zwangsvollstreckung 839, 845, 889, 921, 924. — ... beim Offenbarungseide 1013, 1018. — des Arrestanspruchs und Arrestgrundes 1024. — ... im Aufgebotsverfahren 1068 f. — ... bei der Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs 1095. — ... bei Ablehnung der Berufung zum Schöffenamt 1161.

Glaubwürdigkeit der Zeugen, Beurtheilung 502. — Fragen betreffend die ... 528.

Gnadengehalt, Pfändung 967, 971.

Gold- und Silbersachen, Versteigerung gepfändeter ... 933, 937 f.

Grade der Verwandtschaft 76, 77, 515.

Gratifikationen für Richter 1137.

Grenzregulirung 52, 436.

Grenzscheidungen, Klage auf Unterhaltung der ... 54.
Grenzscheidungsklagen 360, 436. — Gerichtsstand 51.
Grenzzeichen 547.
Griechenland, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Großbritannien, Zustellungen in ... 268. — s. England.
Großjährige Personen, Prozeßfähigkeit 85—87.
Grund, Vorentscheidung über den ... des Anspruchs 430—432, 452, 478, 643, 671, 673, 683. — s. Entscheidungsgründe.
Grundbuch, Klagen der Ausländer aus in das ... eingetragenen Ansprüchen 166, 168. — Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb auf Grund des ... 362—364. — Beweiskraft der zur Eintragung in das ... bestimmten Schuldurkunden 399, 552, 1118 f. — Atteste aus dem ... 557. — Beweiskraft des ... 558. — Vorlegung des ... 574. — Auszüge aus dem ... 574, 575. — Eintragung im ... 166, 168, 224, 851, 955, 966, 980, 982, 984, 1008, 1041, 1046. — Eintragung der Pfändung einer Forderung in das ... 949 f., 1039. — Aufgebot von eingetragenen Ansprüchen 1051, 1052, 1058, 1067 f., 1075. — s. Eintragung, Hypothekenbuch.
Grunddienstbarkeit, Werthberechnung 28. — Gerichtsstand für Klagen betreffend ... 51 ff. — s. Gerechtigkeiten, Wegegerechtigkeit, Servitut.
Grundgerechtigkeit 28.
Grundschuld, Klagen aus der ... 53, 743 f., 745. — Zwangsvollstreckung in ... 949 f., 978. — Arrest in ... 1038. — s. Hypothek.
Grundschuldbrief, Pfändung 951. — Aufgebot 1058, 1069.
Grundstück, Klagen wegen Beschädigung und Enteignung eines ... 54, 55. — Prozesse über Rechte an ... oder Verpflichtungen von ... 359 ff. — Zwangsvollstreckung in ein ... 980 ff. —
Güterabtretung, Rechtswohlthat der ... 833.
Gütergemeinschaft 87. — Gerichtsstand 58. — ... bei der Streitgenossenschaft 97. — Revisibilität der deutschrechtlichen Grundsätze über ... 693. — Vollstreckungsklausel gegen die Nachfolger aus der ehelichen ... 863, 870. — Zwangsvollstreckung in das Vermögen der ... 870, 893, 900, 912, 926, 981.
Gutachten 533 ff. — ... von Fachbehörden 505, 537. — Verweigerung des ... 541, 542, 1087 f. — Schriftliches ... 544, 545. — Außergerichtliche ... der Reichsbeamten 541. — Falsches ... 727, 729. — Aerztliches ... 794.

H.

Haft als Strafe gegen Zeugen 511 ff., 523, 524, 793. — ... als Zwangsmittel gegen Zeugen 523, 524, 793. — ... gegen Parteien in Ehesachen unzulässig 779. — . . bei der Zwangsvollstreckung 1001 ff., 1008, 1012 ff. — Allgemeine Bestimmungen über die Civilhaft 1012 ff. — ... beim Arrest 1041. — ... bei einstweiligen Verfügungen 1046. — ... gegen Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige, nicht betheiligte Personen bei Handhabung der Sitzungspolizei 1229, 1235 f.
Haftbefehl 1015 f. — Gerichtsstand für den Entschädigungsanspruch aus widerrechtlichem ... 61.
Haftpflichtgesetz, Klagen aus dem ... gegen die Eisenbahnverwaltung 45, gegen Grundstückseigenthümer 48, 54. — Gerichtsstand der unerlaubten Handlung für Klagen aus dem ... 61. — Prozeßrechtliche Vorschriften des ... 1107, 1110.
Hamburg, Begründung der Revision in ... 688.
Hand muß Hand wahren 357, 362 ff.
Handakten 175, 205, 206. — s. Akten.
Handarbeiter, Gerichtsstand 46, 47. — Pfändung bei ... 930 ff. — s. Arbeiter, Fabrikarbeiter.
Handelsbücher, Vorlegung von ... 193, 205, 559, 560, 563, 570, 574. — Beweiskraft der ... 399, 556, 1110. — Beschwörung der ... 619. — Pfändung der ... 933. — Klage auf Vorlegung von .. 683. — ... im Urkundenprozeß 746.
Handelsfirma, Klagen betr. das Recht zum Gebrauch der ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184. — s. Firma.
Handelsfrauen gelten als Kaufleute 1187.
Handelsgebräuche, Beweis der ... 410, 1201. — Verletzung des ... 690. — Ueber das Bestehen von ... entscheidet die Kammer für Handelssachen aus eigener Wissenschaft 1201 f.
Handelsgerichte 1181 ff. — s. Kammern für Handelssachen.
Handelsgeschäft, Zwangsvollstreckung gegen den Erwerber eines ... 863. — Auf Messen und Märkten geschlossene ... 59. — Ansprüche gegen einen Kaufmann aus einem beiderseitigen ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184 ff.; desgl. Klagen aus dem durch die Veräußerung eines ... entstehenden Rechtsverhältnisse 1184, 1188 f.
Handelsgesellschaft, Gerichtsstand der ... 42, der Mitglieder der ... 49. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — Parteistellung 94, 95, 98. — Recht zur Intervention 105, 110. — Vertretung der ... durch

Mehrere 135. — Sicherheitsleistung ausländischer .. 166. — Zustellungen an ... 240. — Eideszuschiebung an ... 593, 614, 617, 618. — Vollstreckungsklausel für ... 863. — Zwangsvollstreckung für ... in Liquidation 863, für und gegen die Mitglieder der ... 863, 870. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Mitgliedern einer ... sowie zwischen den Liquidatoren und Vorstehern einer ... und der Gesellschaft oder den Mitgliedern gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1189. — ... gilt als Kaufmann 1187.

Handelsgesellschafter, Parteistellung 94. — Interventionsrecht 105, 110. — Ehemalige ... als Zeugen 503.

Handelsgesetzbuch, prozeßrechtliche Vorschriften des ... 1107, 1110.

Handelsgewohnheitsrecht, Beweis des ... 410, 1201. — Verletzung des ... 690.

Handelskammern, Gutachten der ... 537.

Handelsmäkler, Anordnung auf Vorlegung des Tagebuchs des ... 205. — Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — ... sind nicht Urkundspersonen 549. — Beweiskraft der Tagebücher und Noten der ... 549, 556, 1110. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse, welches aus den Berufsgeschäften des ... entsteht, gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1189.

Handelsregister 1111, 1185, 1187, 1193, 1200. — Eintragung in das ... begründet keine Offenkundigkeit 409. — Atteste aus dem ... 557. — Vorlegung von ... 574.

Handelsrichter 1136, 1140, 1199 ff. — Verhinderung des ... 1242. — Ablehnung des ... 75. — ... als beauftragter Richter 481, 488.

Handelssachen 1184 ff. — s. Kammern für Handelssachen.

Handelsverträge 168.

Handlung, Gerichtsstand der Niederlassung einer ... 47, 48.

Handlungen, Gerichtsstand der unerlaubten ... 60—62. — ..., die keinen Aufschub erleiden 81. — Eigene ... der Partei 199, 201. — Strafbare ... 218, 727 ff., 1062 f., 1238. — Eideszuschiebung über Thatsachen, die in ... bestehen 585 ff. — Nicht erzwingbare ... 854, 856. — Zwangsvollstreckung auf ... 993, 998 ff. — Fungible, nicht fungible .. 998 f., 1001 f. — Gebot und Verbot von ... im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f. — Richterliche ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086 ff. — Verbotene .. 1091, 1093, 1222, 1223. — Ersuchen um Vornahme richterlicher ... 1220 ff.

Handlungsbevollmächtigte, Vertretung durch ... 124. — Zustellung an ... 241. — ... sind vom Amt des Handelsrichters ausgeschlossen 1200.

Handlungsfähigkeit 34. — ... Entmündigter 788.

Handlungsgehülfen, Vertretung durch ... 124. — ... als Zeugen 527.

Handwerker, Streitigkeiten zwischen Reisenden und ... 843 f., 1155 ff. — Pfändung bei ... 930, 932. — Zwangsvollstreckung auf Handlungen der ... 999.

Handzeichen 128, 554, 555, 579, 580, 749.

Hannover, Prozeßordnung 4.

Hansestädte, Zeugenvernehmnng der Mitglieder der Senate der freien ... 507, 513, 515. — Gerichtsstand der Behörden in den ... 43. — Befreiung der Senatsmitglieder vom Schöffenamt 1161.

Hauptforderung bei der Werthberechnung 24, 25.

Hauptgeschworene 1179. — s. Geschworene.

Hauptintervenient als Zeuge 503.

Hauptintervention 78, 101—104, 891 ff. — Vollmacht zum Hauptprozeß ermächtigt zur ... 133. — ... des Rechtsnachfolgers 353 ff. — Zustellungen bei der ... 247. — ... vor der Kammer für Handelssachen 103, 1198.

Hauptpartei 101. — Rechtsnachfolger als ... 353 ff. — Nebenintervenient als ... 109. — s. Parteien.

Hauptprozeß, Gericht des ... 32, 65, 101, 103. — Vollmacht zum ... 133.

Hauptsache, Verhandlung zur ... 72, 73, 121, 166, 280, 281, 311, 318, 368, 371 ff., 376, 380, 381 ff., 458, 635, 660, 739, 740, 748, 1191, 1196. — Verbindung bez. Trennung von Arrest und ... 1028, 1033. — Gericht der ... 1023, 1034, 1045, 1048 f., 1049. — Erweiterung und Beschränkung des Klageantrags in der ... 366.

Hauptschöffen 1163. — s. Schöffen.

Hauptschuldner, Klageverbindung gegen ... und Bürgen 96.

Hauptstadt des Heimathstaates der im Ausland angestellten Beamten 37, 38.

Hausarrest 1041.

Hausgenossen, Zustellungen an ... 250, 251.

Hausgeräth, Pfändung 930.

Hauskinder, Prozeßfähigkeit der ... 85 bis 87. — s. Kinder.

Hausministerium, Königliches ... in Preußen 1252.

Hausverfassungen 33, 621, 1101, 1145, 1252.

Hauswirth, Zustellung an den ... 250, 251.

Haverei, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.

Hebeammen, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Pfändung bei ... 930, 932.
Heer, aktives, Zustellungen für Unteroffiziere und Gemeine des ... 240. — Ladung von Personen des Soldatenstandes des ... als Zeugen 509, 510. — Festsetzung und Vollstreckung von Strafen gegen Militärpersonen des ... 511, 513, 523, 542. — Zwangsvollstreckung 871 ff., 905 f. — Haft 1017. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Hehlerei, Zuständigkeit für ... 1159, 1175, 1176.
Heimathhafen, Gerichtsstand des ... 60.
Heimathstaat, Wohnsitz der im Ausland angestellten Beamten im ... 37.
Heimathwesen, Bundesamt für ... 14, 514, 1144.
Heirathsurkunde 770.
Heizer der aktiven Marine 872.
Heizöfen, Pfändung 930.
Hemmung der Fristen 292, 293, 324—326.
Herausgabe von Urkunden 561 f., 956. — Zwangsvollstreckung auf ... von Sachen 963 ff., 993 ff. — ... von Personen 994. — s. Editionspflicht.
Hereditas jacens 321. — Zwangsvollstreckung in ... 899 ff. — Arrest in ... 1020. — s. Erbschaft.
Hereditatis petitio 55, 56.
Herstellung des ehelichen Lebens s. Eheliches Leben.
Hessen, Begründung der Revision im Großherzogthum ... 688.
Heuerverhältniß, Prozeßfähigkeit des minderjährigen Schiffsmannes hinsichtlich des ... 85.
Hinderniß für die Beweisaufnahme 489. — ... für den Sühneversuch in Ehesachen 771.
Hinderungsgründe für Vorlegung von Urkunden 573, 574.
Hinterlegung des Betrages der Forderung zu Gunsten streitender Gläubiger 117 ff. — ... bei prozessualischer Sicherheit 163 ff. — ... eines Vorschusses für die Staatskasse 163, 510, 511. — Rechtliche Wirkungen der ... 164, 165, 919, 920, 924, 942 f., 973, 985, 1026, 1027, 1030. — ... bei der Zwangsvollstreckung 846 f., 851, 897 f., 919 f., 921, 924, 933, 937, 957, 985, 986, 997. — ... durch den Gerichtsvollzieher 942 f. — ... durch den Drittschuldner 957, 963, 972 f. — ... beim Arrest 1030, 1031, 1039, 1040, 1042.
Hinterlegungsordnung 119, 164, 165.
Hinterlegungsrecht 117 ff. — s. Hinterlegung.
Hochverrath gegen Kaiser und Reich, Zuständigkeit des Reichsgerichts in erster und letzter Instanz 1208.
Hofkapelle, Prozeßfähigkeit der Mitglieder der ... 86.
Hohenzollern, fürstliche Familie, Gerichtsstand 33, 1101. — Gesetzliche Vertreter der ... 83, 1101. — Zustellungen an ... 230. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 288, 1252. — Zeugenvernehmung 506, 507, 1101. — Eidesleistung der ... 617, 621, 622, 623, 1101, 1252. — Anwendung der CPO. und GVG. auf die ... 1100 ff., 1252. — Vermögensrechtliche Ansprüche gegen die ... 1101. — Besondere Gerichte für ... 1145.
Hülfeleistung in Seenoth 1185, 1189.
Hülfsgerichtsvollzieher 251.
Hülfsgeschworene 1179. — s. Geschworene.
Hülfskassen, Pfändung von Hebungen aus ... 966, 970. — Gerichtsstand der eingeschriebenen ... 42.
Hülfsrichter 695, 1170, 1171. — ... bei den Oberlandesgerichten 1203. — ... beim Reichsgericht unzulässig 1207.
Hülfsschöffen 1163. — s. Schöffen.
Hülfssenate beim Reichsgericht 1257 f.
Hypothek, Klage auf Löschung einer ... 52, 53, auf eventuellen Ersatz des Ausfalls einer ... 343. — Feststellungsklage auf Kündbarkeit einer ... 343. — Pfändung einer ... 946, 949 f., 978. — Ueberweisung einer ... 954. — Aufgebot von ... 1051, 1052, 1058, 1067 f., 1075.
Hypothekenbrief s. Hypothekenurkunden.
Hypothekenbuch, Klagen der Ausländer aus in das ... eingetragenen Ansprüchen 166, 168. — Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb auf Grund des ... 362—364. — Beweiskraft der zur Eintragung in das ... bestimmten Schuldurkunden 399, 552, 1118 f. — Atteste aus dem ... 557. — Beweiskraft des ... 558. — Vorlegung des ... 574. — Eintragung im ... 851, 955, 966, 980, 982, 984, 1008, 1041, 1046. — Eintragung der Pfändung einer Forderung in das ... 949 f., 1039. — Aufgebot von eingetragenen Ansprüchen 1051, 1052, 1058, 1067 f., 1075. — s. Eintragung. Grundbuch.
Hypothekengläubiger, Widerspruch des ... gegen die Zwangsvollstreckung 919, 922, 929.
Hypothekenklage 51 ff., 67, 359, 743, 744, 746, 814 f., 864. — Werthberechnung 24.
Hypothekenschein s. Hypothekenurkunde.
Hypothekenurkunden, Werthberechnung 27. — ... als Vollstreckungstitel 908, 914 f. — Aufgebot von ... 1058, 1069. — Behändigung von ... 262.
Hypothekenverwahrungsamt 3.

J.

Jahre, Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 291, 325.
Jahresliste der Schöffen 1162 f. — ... der Geschworenen 1179.
Jahrmärkte, Handelsgeschäfte auf ... sind nicht Marktsachen 59.
Illaten 98.
Illegitimitätsklage, Rechtskraft der Entscheidung über die ... 110. — ... als Feststellungsklage 340.
Immissionsstreitigkeiten 741, 843 f., 847, 996 f. 1155 f., 1246.
Immobiliarmasse 983.
Immobilien s. unbewegliche Sachen.
Impedimenta dirimentia privata und publica 766.
Indienststellung eines Kriegsfahrzeuges 270.
Individualleistung als Zweck der einstweiligen Verfügung 1018, 1020, 1043.
Indizienbeweis 395, 398, 401, 504.
Indossament, Beweis der Echtheit des ... im Wechselprozeß 745. — ... bei der Pfändung und Ueberweisung von Forderungen aus Wechseln und andern indossabeln Papieren 950 f., 955, 956 f.
Indossatar nicht Rechtsnachfolger des Indossanten 358, 587.
Information, Kosten der ... 145.
Inhaberpapiere, Verkauf gepfändeter ... 938. — Amortisation von ... 1051, 1064 ff., 1075. — Sperrverfahren 1052, 1113 f. — Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz über die ... mit Prämien 1176.
Inhibitorium 945 ff.
Injuriensachen 1100, 1120, 1155, 1159, 1176.
Inkassomandatar 124, 955, 956.
Inland, Begriff 1152.
Innungsverbände, Gerichtsstand der ... 42. — Vertretung der ... in Prozessen 84.
Inquisitionsmaxime 206.
Insertion s. Blatt, Bekanntmachung.
Instanz, was zur ... gehörig 244, 247. — Bevollmächtigte für die höhere ... 130 f. — Mitwirkung in früherer ... schließt vom Richteramt aus 76—78. — Verfahren in erster ... 329—640. — Rechtsmittel gegen Urtheile erster ... 642 ff. — Zurückverweisung in die erste ... 671 ff.
Instanzenzug 66, 71, 80, 711, 1090, 1175, 1222.
Instrumentszeuge, Zeugnißverweigerung des ... 517, 518.
Intendantur des Armee-Korps vertritt den Reichsfiskus 44.
Interdictum adipiscendae possessionis 52.
Interdiktion 787 ff. — ... wegen Verschwendung 809 ff.
Interesse, öffentliches 90, 124, 236, 273, 293, 302, 327, 381, 416, 548, 765, 769, 774, 931, 968. — Rechtliches ... als Bedingung der Nebenintervention 104, 111, 112. — ... als Erforderniß der Feststellungsklage 338, 343, 391. — Anspruch auf das ... an Stelle des ursprünglich geforderten Gegenstandes 366 ff., 995, 1005 f., 1020. — Entscheidung über Höhe des ... und eidliche Schätzung 401—403. — Rechtliches ... als Bedingung für Einsicht von Prozeßakten durch Dritte 420; bez. der Akten des Gerichtsvollziehers 875. — s. Betheiligung.
Interimistikum, Regulirung des ... in Ehesachen 764, 765, 782, 1043, 1048.
Interusurium 923.
Intervenient s. Nebenintervenient, Nebenintervention.
Intervention 101 ff., 633. — ... im Zwangsvollstreckungsverfahren 891 ff. — Werth des Streitgegenstandes 27. — ... in Arrestsachen 892, 1031.
Invalidenpension, Pfändung 966, 970.
Invecta et illata 922.
Inventar, Prozesse über ... 480 ff. — Rechtswohlthat des ... 315, 855, 884, 886, 901 f., 902 f. — Pfändung des landwirthschaftlichen ... 930 ff.; des ... der Posthaltereien 931. — Zwangsvollstreckung auf Vorlegung eines ... 999.
Inventuren durch den Gerichtsvollzieher 1217.
Inzidentfälschungsklage 341.
Inzidentfeststellungsklage 345, 390—392, 462, 662, 784. — ... vor der Kammer für Handelssachen 392, 1195 f. — Klageänderung unzulässig 367. — ... vor dem Amtsgericht 636, 637.
Irland, Zustellungen in ... 268.
Irrenärzte 794.
Irrthum beim gerichtlichen Geständniß 407—409. — s. Schreibfehler, Rechnungsfehler, Unrichtigkeit.
Italien, Sicherheitsleistung 168. — Armenrecht in ... 173. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858.
Judengemeinden, Zwangsvollstreckung gegen ... 1115.
Judex inhabilis 75, 694, 726, 1082. — ... suspectus 75, 77 ff., 694, 726.
Judicium duplex 68, 120, 436. — ... novum 642, 659, 677. — ... rescindens und rescissorium 734, 735, 739, 740, 741, 788, 798.
Judikatzinsen 860.
Juristenfakultäten, Aktenversendung an ... 1120, 1141.
Juristische Personen s. Fiskus, Gemeinden, Genossenschaften, Korporationen, Personen, Stiftungen.

Jus postulandi 82. — ... ad exhibendum 562. — ... in re aliena 893. — ... personalissimum 978.
Justitium 310, 321.
Justizbeamte, Ansprüche aus dem Dienstverhältniß der ... 45.
Justizdienst, Vorbereitung für den ... 1134 ff.
Justizhoheit 1130, 1142, 1147, 1148, 1152, 1204, 1220.
Justizrath, Geheimer ... in Preußen 127, 1101, 1145, 1253.
Justizverwaltung 37, 1131, 1132 ff. — Vertretung des preußischen Fiskus in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche Angelegenheiten der ... betreffen 45, 46. — Beschlüsse betr. die ... unterliegen nicht der Beschwerde 711. — Uebertragung der Geschäfte der ... an die Gerichte 1133, 1140, 1251. — Beschwerde betr. ... 1175. — Dienstaufsicht führende Beamte der ...1234.
Justizverweigerung 709, 1228.
Justizverzögerung 295, 709.
Juwelen, Versteigerung 933.

K.

Kabinetsjustiz beseitigt 1133.
Kaiser, Genehmigung des ... zur Vernehmung des Reichskanzlers 507, 513, 514. — ... ernennt die Mitglieder des Reichsgerichts 1205. — Verordnung des ... mit Genehmigung des Bundesraths 1102, 1249, 1250, 1257, 1258. — Zuständigkeit des Reichsgerichts bei Hochverrath und Landesverrath gegen ... 1208. — ... ernennt den Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte 1214.
Kaiserliche Verordnung über Begründung der Revision 1102 f. (abgedruckt 687—689). — ... auf Bestellung des Reichsgerichts als oberste Instanz für besondere Gerichte 1250 f. — ... über Zuweisung von Prozeßsachen an das Reichsgericht an Stelle des obersten Landesgerichts 1257. — ... über Bildung von Hülfssenaten bei dem Reichsgericht 1257. — ... auf Bestellung des Reichsgerichts als Kompetenzgerichtshof 1258.
Kalenderjahr als Geschäftsjahr 1167.
Kalendertag, Eintritt des ... als Vorbedingung der Geltendmachung eines Anspruchs 871.
Kalkulator 147, 535.
Kalkulaturbericht 398.
Kammergericht, Oberlandesgericht zu Berlin heißt . . 1141. — Zuständigkeit 128, 1185, 1204.
Kammern der Landesgerichte 334, 1166 ff. — s. Civilkammern, Strafkammern.
... für Handelssachen 14, 103, 125, 159, 329, 1165, 1169, 1181 ff. — Zuständigkeit der ... 342, 346, 762, 852, 1097, 1171 ff., 1181 f., 1184 ff. — Verweisung von der ... an die Civilkammern und umgekehrt 31, 103, 1191 ff. — Hauptintervention vor der ... 103, 1198. — Anwaltszwang vor der ... 125, 1182. — Kostenfestsetzung durch ... 159. — Inzidentfeststellungsklage vor der ... 392. — Besetzung der ... 1198 f. — Einlassungsfrist 1189.
Kanzler, Beweisaufnahme durch die ... der Missionen 493. — s. Reichskanzler.
Kapitulanten des Heeres 872.
Kasernen, Zwangsvollstreckung in ... 905 f.
Kassationsrekurs 641, 679.
Kassendefekte, Vorschriften über Feststellung und Ersatz von ... 158. — Vorentscheidung über ... 217.
Kassengläubiger, Aufgebot unbekannter ... 1051.
Kassenrendant 45.
Kauffahrteischiffe, Zwangsvollstreckung in ... 983. — Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz über die Nationalität der ... 1176.
Kaufleute, Zustellungen an ... 253.
Kaufmann, Klagen gegen einen ... aus beiderseitigen Handelsgeschäften gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184 ff. — ... als Handelsrichter 1200.
Kaution, Gerichtsstand für die Klage auf Rückzahlung einer ... 51. — Rückgabe der ... 165, 1026 f. — Einziehung der ... 165. — Beweislast bei Rückforderung einer ... 393. — Zwangsvollstreckung in ... 967.
Kerbhölzer 394, 547.
Kinder, Gerichtsstand der ... 39, 40. — Alimentation unehelicher ... 29. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — Erziehung der ... geschiedener Ehegatten 773, während des Eheprozesses 782. — Alimente der ehelichen ... 967, 972. — Einstweilige Verfügungen über die ... während des Eheprozesses 1043.
Kirchengebäude, Klage wegen Reparatur beschädigter ... 55.
Kirchenrecht, Revisibilität des protestantischen ... 692.
Kirchenverwaltungen, Vollmachten der ... 129.
Kirchenvorstand, Ermächtigung des ... zur Prozeßführung 84.
Kirchliche Angelegenheiten, Gerichtshof für ... 14.
Kläger, Verpflichtung ausländischer ... zur Sicherheitsleistung 166 ff. — Ausbleiben des ... im Termin zur mündlichen Verhandlung 457 ff. — Antrag des ... auf Versäumnißurtheil 460 ff.
Klage, Erfordernisse 331—338. — Zurücknahme der ... s. Zurücknahme. — Erhebung der ... 22, 24, 33, 59, 331—

338, 349 ff., 364, 366, 386, 631, 639, 734, 885, 908, 967, 1111. — Verbindung von ... s. Verbindung. — Aenderung der ... 107, 131, 335, 336. — Zustellung der ... 280, 281, 331, 332, 348, 631, 632. — Erklärung der ... als zurückgenommen 170. — Entbindung von der ... 121 ff. — Nachtrag zur ... 332, 333, 349. — Erweiterung der ... s. Klageerweiterung. — Negatorische und konfessorische ... 22, 28, 51, 52, 68, 102, 121, 340, 359, 453, 683. — Persönliche ... im dinglichen Gerichtsstand 53 ff. — ... auf öffentliche Aufforderung 166, 168. — ... auf Vorlegung von Urkunden 569 ff., 573, 581, 582. — Nichtigkeits- und Restitutionsklage 723 ff. — ... im Urkundenprozeß 746 ff. — ... im Wechselprozeß 760 ff. — ... in Ehesachen 763 ff. — ... auf Eingehung einer Ehe, Erfüllung eines Verlöbnisses 764. — Anfechtungsklage gegen den Entmündigungsbeschluß 798 ff., 801 f., 811. — ... auf Wiederaufhebung der Entmündigung 808 f., 812. — ... auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils 852 ff. — ... auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 865 f., 911, 912 f. — ... zur Begründung von Einwendungen in der Exekutionsinstanz 885 ff. — Interventions- ... 891 ff. — ... auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse 921 ff. — ... gegen den Drittschuldner 959 f., 974 ff. — Widerspruchs- ... im Vertheilungsverfahren 990 ff. — ... auf Leistung des Interesse im Zwangsvollstreckungsverfahren 1005 f. — ... nach Arrestbefehl 1033. — ... auf Aufhebung des Arrestes 1034 f. — Anfechtungs- ... gegen das Ausschlußurtheil 1061 ff. — .. gegen den Schiedsrichter aus dem Rezeptum 1080. — ... auf Ernennung oder Ablehnung eines Schiedsrichters 1081, 1084, 1096. — ... auf Aufhebung des Schiedsspruchs 1091 ff., 1095 f., 1096 f.

Klageänderung 131, 335, 336, 349, 352, 353, 366—371, 462, 468, 772, 1195 f. — ... seitens des Nebenintervenienten unzulässig 107. — ... in der Berufungsinstanz 368, 660. — ... in Ehesachen 772. — Einrede unzulässiger ... keine Verhandlung zur Hauptsache 367, 368, 380. — ... im Urkundenprozeß 748.

Klageanmeldung 364, 365.

Klageantrag 22, 331 ff., 1263. — Beschränkung, Erweiterung, Modifikation des ... 24, 366 ff. — s. Klageerweiterung.

Klagebeantwortung 279, 378.

Klageerhebung 22, 24, 33, 59, 331—338, 349 ff., 364—366, 386, 631, 632, 639, 734, 885, 908, 967, 1111.

Klageerweiterung 366 ff.; 24, 64, 107, 111, 149, 352, 390, 391, 636, 637, 661, 662, 1195 f.

Klagegrund 185, 212, 213, 215, 331 ff., 335, 336, 366 ff., 772. — Konsumtion der ... 774 f.

Klagenachtrag 332, 333, 349, 392.

Klagenhäufung, objektive ... 53, 172, 207, 346—348, 392, 425 f. — Subjektive ... 93 ff., 207. — ... bei Wiederaufnahme des Verfahrens 722. — ... im Urkundenprozeß 742. — ... in Entmündigungssachen 801. — ... in Ehesachen 765, 773 f., 784. — ... im Mahnverfahren 816.

Klagenkumulation s. Klagenhäufung.

Klagenverbindung s. Klagenhäufung, Verbindung.

Klageschrift 188, 331—338, 368. — Aufnahme der Ladung in die ... 280, 281. — Inhalt der ... 331 ff. — Einreichung und Zustellung der ... 348, 349.

Klatschkopie, Zustellung einer ... 238.

Klausel, kassatorische ... 367.

Kleidungsstücke, Pfändung 930.

Knappschaftskassen, Pfändung von Hebungen aus ... 966, 970.

Koburger Landrecht, Verletzung des ... 687.

Kochöfen, Pfändung 930.

König ernennt die Richter und Handelsrichter in Preußen 1137, 1199. — ... entscheidet Streitigkeiten der Mitglieder der Königlichen Familie untereinander 1252.

Körperverletzung, Zuständigkeit der Schöffengerichte 1159; auf Ueberweisung 1176. — Verfolgung von ... 1099, 1120.

Kohlenabbaugerechtigkeiten, Zwangsvollstreckung in ... 983.

Kollektivprokura 135, 241.

Kommanditgesellschaft, Gerichtsstand 42. — Parteistellung 95. — Strafbare Handlungen gegen das Gesetz über die ... auf Aktien 1176. — ... gilt als Kaufmann 1187.

Kommanditisten, Recht der ... zur Nebenintervention 105, 110.

Kommandobehörde 240, 270, 873, 906.

Kommissionsgeschäft, Klagen aus dem ... 57, 58.

Kommissionslager, Gerichtsstand 48.

Kommunalbeamte, Zeugenvernehmung 507.

Kommunalverbände, Zwangsvollstreckung gegen ... 832, 1113, 1115.

Kommunkosten des Vertheilungsverfahrens 987.

Kompagnie-Chef empfängt Zustellungen für Militärpersonen 240 und Anzeigen bei Zwangsvollstreckungen 873. — s. Militärbehörde.

Kompensation der Kosten 148, 152 f., 179.

Kompensationseinwand 62, 169. —

... des Nebenintervenienten 107. — ... gegen Kostenfestsetzungsbeschluß 143. — Behandlung des ... bei Trennung der Verhandlung 206 ff., 427, 428. — ... begründet keine Rechtshängigkeit 351, 352, 392. — Verbot der Klageänderung auf ... nicht anwendbar 367. — Zurückweisung von ... 390. — Rechtskraft der Entscheidung über den ... 450, 454, 455, 644. — ... in der Berufungsinstanz 661 ff. — ... in der Zwangsvollstreckungsinstanz 886, 888. — ... bei Klagen mehrerer Pfändungsgläubiger gegen den Drittschuldner 976. — ... aus einem Handelsrechtsverhältnisse begründet nicht die Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen 1185.

Kompetenz, Rechtswohlthat der ... 833, 886.

Kompetenzgerichtshof 14, 1194 ff., 1258.

Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden 14, 310, 321, 324, 350, 1113 f., 1140, 1149 ff. — ... zwischen Gerichten 66—68. — Negativer ... zwischen Reichsgericht und Oberstem Landesgericht ausgeschlossen 1104. — ... zwischen Gerichten und Verwaltungsgerichten 1113 f., 1149 ff. — ... zwischen Civil- und Militärgerichten in Bayern 1145. — Erhebung des ... durch die Reichsverwaltung unzulässig 1150. — ... in Elsaß-Lothringen 1150. — ... zwischen Staatsanwälten verschiedener Bundesstaaten 1212.

Kompromiß 1076 ff. — s. Schiedsvertrag, schiedsrichterliches Verfahren.

Kompromißeid 584.

Konfinirte, Wohnsitz der ... 35.

Konfliktsklagen 345.

Konkurs, ausländischer 315. — Kompensation im ... 209. — Oeffentliche Bekanntmachungen im ... 271, 274. — Unterbrechung des Verfahrens durch Eröffnung des ... 315, 316, 318, 322. — Wirkung des Pfändungspfandrechts im ... 918 ff.

Konkursfeststellungsklage 316, 345.

Konkursforderung, Feststellung 21.

Konkursgläubiger, Recht der ... zur Nebenintervention 110.

Konkursmasse 315, 316.

Konkursverfahren, Anwendbarkeit der Civilprozeßordnung auf das ... 15. — Kein Anwaltszwang im ... 127. — Vollmacht 130. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 1247. — Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im ... 302. — Oeffentliche Bekanntmachungen im ... 271, 274. — Zwangsvergleiche im ... 89, 832, 887, 908. — Rechtshülfe im ... 1221. — Aufgebote im ... 1051. — Feststellungen im ... 98, 110, 316, 832, 859, 866, 887, 889, 908. — Zustellung im ... 445, 456. — Erhaltung der bisherigen Pfand- und Vorzugsrechte 1124 f. — Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen im ... 503. — Sofortige Beschwerde im ... 721. — Zwangsvollstreckung und Arreste während des ... 833, 898. — Haft im ... 1014. — ... gehört zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit 1130, 1140, 1141, 1249.

Konkursverwalter als gesetzlicher Vertreter der Konkursmasse 84. — Ermächtigung des ... zur Prozeßführung 84. — Sicherheitsleistung des ... 164. — ... hat keinen Anspruch auf Armenrecht 172. — Berechtigung des ... zur Aufnahme des Rechtsstreits 315, 316. — Klageerweiterung des ... 369, 663. — Eideszuschiebung und Zurückschiebung an den ... 591. — Eidesleistung des ... 617. — Vollstreckungsklausel für den ... 863. — Widerspruch des ... gegen die Zwangsvollstreckung auf Grund des Anfechtungsrechts 893 f.; gegen den Arrest 1031. — Kaufmannseigenschaft des ... eines Kaufmanns 1187.

Konnexität s. Zusammenhang, Gerichtsstand.

Konossement, Pfändung 951. — Aufgebot 1065.

Konsolidationen, agrarische ... 1145, 1147.

Konsul als Vertreter der Erben von Ausländern 84. — Verfahren vor dem .... 127, 629. — Einstweilige Zulassung von ... zur Prozeßführung 140. — Legalisation durch den ... 129, 577, 578. — Mitwirkung des ... bei Zustellungen 266—268. — Zustellungen an den ... 260. — Vorbereitendes Verfahren vor dem ... 480. — Beweisaufnahme durch einen ... im Ausland 493, 494. — Berufung gegen Urtheile der ... 642. — Zwangsvollstreckung durch den ... 906 f. — Gerichtsbarkeit über ... 1153.

Konsulargerichte 14, 127, 629, 1144, 1145. — Verfahren vor den ... 629. — Berufung gegen Urtheile der ... 642. — Vergleiche vor ... 909. — Vorbereitendes Verfahren vor den ... 480.

Konsulargerichtsbarkeit 38, 125, 232, 480, 493, 549, 629, 1136, 1144.

Konsulargerichtsbezirk 493.

Konsularverträge des deutschen Reichs 1153.

Kontumazirstunde 289.

Konventionalprozeß 69, 299, 331, 400, 481.

Konventionalstrafen bei der Werthberechnung 24. — Erfüllungsort für ... 58.

Kopftheile, Haftung wegen der Kosten nach ... 155, 156.

Korporationen, Gerichtsstand der ...

41, 42, der Mitglieder der ... 49. — Vollmachten der ... 129. — Zustellung an ... 239, 240, 253. — Zwangsvollstreckung gegen ... 832, 1113, 1115. — Zulässigkeit des Rechtsweges gegen ... 1100.
Korrespondentrheder, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1184, 1189.
Korrespondenz, Form der ... der Gerichte 1221.
Korrespondenzmandatar, Kosten des ... 146.
Kostbarkeiten, Versteigerung von gepfändeten ... 933.
Kosten, Prozeßvollmacht ermächtigt zur Empfangnahme der vom Gegner zu erstattenden ... 130 ff. — ... bei der Werthberechnung 24, 684. — ... des Ablehnungsverfahrens 80. — ... der Nebenintervention 113, 147, 156 f. — ... der Beglaubigung der Vollmacht 129, — Sicherheitsleistung für die ... 139—141, 166 ff. — ... der Streitverkündung 145, 146, 157. — ... des Mahnverfahrens 145, 159, 819, 826, 830. — ... bei Versäumungen 150, 151, 299, 475, 476. — ... der Rechtsmittel 151, 152, 1262. — ... des Vergleichs 152 f. — ... der Beweissicherung 145, 628. — ... der Zwangsvollstreckung 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — ... des Festsetzungsverfahrens 154, 161, 180. — Verurtheilung von Gerichtsschreibern, Rechtsanwälten, Bevollmächtigten in die ... 157, 158; von Zeugen und Sachverständigen 511 ff., 523 ff., 542. — ... bei Zurücknahme der Klage 159. — Mehrkosten bei nachträglicher Festsetzung 162, 163. — ... bei Zustellungen 233. — ... der Rechtshülfe 1226. — ... der Wiedereinsetzung 309. — ... bei Zurücknahme der Klage 371, 375. — ... bei prozeßhindernden Einreden 378. — ... des Berichtigungsverfahrens 446. — ... des amtsgerichtlichen Prozesses bei Verweisung an das Landgericht 637. — ... des Sühneversuchs 639. — ... der Revisionsinstanz 151, 152, 680, 708. — ... im Urkundenprozeß 757 ff. — . des Sühneversuchs 781. — ... in Ehesachen 787. — ... in Entmündigungssachen 795 f., 798, 802, 805, 807, 810. — ... im Vertheilungsverfahren 986 f. — ... für die Vornahme der Handlung durch einen Dritten 998 ff. — ... des Offenbarungseides 1013. — ... der Haft 1016 f. — ... des Arrestverfahrens 1029. — ... des Aufgebotsverfahrens 1054. — s. Prozeßkosten, Kostenpunkt.
Kostenberechnung bei Festsetzungsgesuchen 158, 162.
Kosteneinziehung der Bundesstaaten unter einander 142.
Kostenerstattung nach Kopftheilen 155 f. — Einrede der mangelnden ... 371, 375, 377, 380.
Kostenerstattungsverfahren, 158 ff. — Prozeßvollmacht ermächtigt zum ... 130.
Kostenfestsetzung 141 ff., 158 ff.
Kostenpunkt, Entscheidung über den ... und Rechtsmittel dagegen 117, 141 ff., 153 f., 158, 160, 162, 642, 644, 655. — ... bei Feststellungsklagen 149, 341. — ... im Theilurtheil 144, 145, 148, 152, 154, 426. — Anschlußberufung wegen des ... 154, 655. — ... bei der Kündigungsklage 345. — Wirksamkeit der Entscheidung über den ... im Fall der Veräußerung der im Streit befangenen Sache 358. — Uebergehung des ... im Urtheil 448—450.
Kostenwesen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 1098.
Koupons 938. — Aufgebot 1060, 1071.
Kraftloserklärung von Urkunden und Werthpapieren 1051 ff., 1064 ff.
Krankenkassen, Pfändung von Hebungen aus ... 966, 970.
Kreiskommunalverband, Vertretung des ... in Prozessen 45.
Kreistag vertritt den Kreiskommunalverband 45.
Krieg als Unterbrechungsgrund 321. — ... als Aussetzungsgrund 323. — ... als Wiedereinsetzungsgrund 302, 303.
Kriegsfahrzeug, Zustellungen an Personen der Besatzung eines ... 270. — Zwangsvollstreckung auf ... 905 f. — Zwangsvollstreckung gegen Personen der Besatzung eines ... 967, 970; Haft gegen dieselben 1014.
Kriegsgerichte 1149.
Kriegsminister, Zeugenvernehmung der ... 514.
Kriegsministerium, Anzeige an das ... von der bevorstehenden Zwangsvollstreckung 872.
Küchengeräth, Pfändung 930.
Kündbarkeit, Feststellungsklage auf ... einer Hypothek 343.
Kündigung des Pacht- oder Miethverhältnisses 29. — ... der Prozeßvollmacht 137, 138, 147.
Kündigungsklage 149, 344, 345, 742 1021.
Künstler, Pfändung bei ... 930. — Zwangsvollstreckung auf Handlungen der ... 999.
Kumulation s. Klagenhäufung.
Kunstgeheimniß, Zeugnißverweigerung über ein ... 517.
Kuratel, Personen unter ... 176.
Kurator des Nachlasses 313, 318, 901. — ... eines Geisteskranken 787, 795. — s. Abwesenheitsvormundschaft, Beistände, Pfleger.

Kurs s. Tageskurs.
Kuxe, Zwangsvollstreckung in … 978.

L.

Ladescheine, Aufgebot von … 1065.
Ladung 230, 277 ff., 327, 328, 447 ff., 465, 466, 467, 469, 472, 483. — Begriff 230. — … durch öffentliche Zustellung 272 ff. — Zustellung der … 230, 238, 280, 281. — … von Streitgenossen 100. — … von Amtswegen 100, 183, 184, 281, 298, 522, 988, 1209. — … des Nebenintervenienten 113. — … des Auktors 121, 122. — Anwaltszwang für … im Anwaltsprozeß 125. — … der Parteien zum persönlichen Erscheinen 204, 245. — … der Zeugen und Sachverständigen 237, 508 ff. — … zur Eidesleistung 245, 284. — … zur Leistung des Offenbarungseides 247, 1009 ff. — Verbindung der … mit der Klage 277, 280, 281, 311, 337 f.; mit dem Einspruch 472, 473; mit der Berufung 652. — … im Arrestverfahren 1031. — … zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung 1048 f. — … der Rechtsnachfolger 311—313. — … zum Berichtigungsverfahren 447, 448. — … zum Ergänzungsverfahren 449. — … im Verfahren zur Sicherung des Beweises 627, 628. — … zum Sühneversuch 639. — … des Berufungsbeklagten 652. — … des Revisionsbeklagten 698. — … im Beschwerdeverfahren 717, 718. — … im Nachverfahren 758. — … zum Sühnetermin 770. — … in Ehesachen 777. — … in Entmündigungssachen 801. — … im Mahnverfahren 823 f. — … seitens des Drittschuldners 974. — … im Vertheilungsverfahren 988. — … vor den Kompetenzgerichtshof 1150. — … der Geschworenen 1180. — Für … bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224.
Ladungsfrist 59, 184, 279, 286, 287, 292, 295, 296, 311, 467, 468, 469 f., 627, 823, 1028.
Läuterungsurtheil 602 ff., 644, 842 f. — s. Urtheil.
Lagergeld, Werthberechnung 29.
Lagerscheine, Pfändung von … 951. — Aufgebot von … 1065.
Landesdirektor vertritt in Prozessen den Provinzialverband 45.
Landesfiskus 1173. — s. Fiskus, Reichsfiskus.
Landesgesetze 12, 33, 42, 255, 557, 901, 949, 982, 1001, 1040, 1101, 1106, 1139, 1161, 1162, 1203, 1252. — … für Elsaß-Lothringen 690. — Prozeßrechtliche Vorschriften der … 399, 1108, 1111 ff. — s. Reichsgesetze.
Landesgesetzgebung 12, 33, 129, 164, 223, 255, 324, 436, 573, 914, 1099, 1107, 1108, 1119, 1121, 1123, 1124, 1134, 1140, 1143, 1149, 1172, 1249, 1251. — Verhältniß der Reichsgesetzgebung zur … 12, 255, 1107, 1108.
Landesherr, Gerichtsstand des … 33, 1101. — Gesetzlicher Vertreter des … 83, 1101. — Zustellungen an … 230. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 288, 1252. — Vernehmung der … als Zeugen 506, 507, 1101. — Genehmigung des … zur Vernehmung der Minister 514, 515. — Eidesleistung der … 617, 621, 622, 623, 1101, 1252. — Anwendung der CPO. und des GVG. auf die … 1100 ff., 1252. — Vermögensrechtliche Ansprüche gegen den … 1101 f. — Besondere Gerichte für … 1145. — Streitigkeiten zwischen Ständen und … über die Verfassung 1143.
Landesherrliche Familien, Gerichtsstand der … 33, 1101. — Gesetzliche Vertreter der … 83, 1101. — Zustellungen an … 230. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 288, 1252. — Zeugenvernehmung 506, 507, 1101. — Eidesleistung der … 617, 621, 622, 623, 1101, 1252. — Anwendung der CPO. und des GVG. auf die … 1100 ff., 1152. — Vermögensrechtliche Ansprüche gegen die … 1101 f. — Besondere Gerichte für … 1145.
Landeshoheitsrechte 1144.
Landesjustizverwaltung, Begriff 1131.
Befugnisse der … bei Uebertragung der Stellvertretung eines Anwalts 125. — … bei Zulassung zum Vorbereitungsdienst und zum Richteramt 1134 ff. — … zur Versetzung und Amtsenthebung von Richtern bei Organisationsveränderungen 1138 f. — … bei Uebertragung der Dienstaufsicht bei den Amtsgerichten 1154. — … bei Vertheilung der Geschäfte unter die Amtsrichter und Bestimmung der Vertretung derselben 1154. — … bei Bestimmung der Zahl der Schöffen 1163. — … bei Bildung der Schöffengerichte 1165. — … für Bestellung von Untersuchungsrichtern bei den Landgerichten 1167. — … zur Bildung von Kammern für Handelssachen 1170, … bei Anordnungen von Stellvertretungen für Richter 1170 f. — … bei Bildung detachirter Strafkammern 1177. — … bei Bestimmuug der Zahl der Geschworenen 1179. — … bei Bildung der Schwurgerichtsbezirke 1181. — … bei Bildung von Kammern für Handelssachen 1181, 1183 f.
… führt die Aufsicht über die Beamten der Staatsanwaltschaft 1213. — … bestimmt die Geschäftseinrichtung der

Gerichtsschreiberei bei den Landesgerichten 1215. — ... bestimmt die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher bei den Landesgerichten 1216 ff. — ... ordnet die erste Einrichtung der Gerichte während der Uebergangszeit 1259.
Landesregierung 1131, 1134, 1162, 1214.
Landesverrath gegen Kaiser und Reich, Zuständigkeit des Reichsgerichts in erster und letzter Instanz 1208.
Landgerichte 1130, 1141, 1165 ff. — Zuständigkeit der ... 30, 151, 636, 637, 642, 685 f., 709, 1171 ff. — ... für die Entscheidung über Ablehnung des Amtsrichters 80. — ... in Ehesachen 765. — ... in Entmündigungssachen 800, 809. — ... für die Klagen im Vertheilungsverfahren 988 f. — ... für die Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 1051, 1060 ff. Verweisung des Rechtsstreits vom ... an das Amtsgericht 31, 148, 384—386; vom Amtsgericht an das ... 24, 31, 148, 636, 637. — Verfahren vor den ... in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 124 ff., 329—629. — Civilkammern bei den ... 1166 f., 1171 ff. — Ferienkammern 1247. — Strafkammern bei den ... 1166 f., 1175 ff. — Untersuchungsrichter bei den ... 1167, 1169, 1175. — Schwurgerichte bei den ... 1178 ff. — Kammern für Handelssachen bei den ... 1183 ff. — Berufungs- und Beschwerdeinstanz für die ... 1203 f. — Staatsanwaltschaft bei den ... 1211 f.
Landgerichtsbezirk 66, 232, 262, 1183.
Landgerichtsräthe 1166.
Landrichter 1166.
Landwirthe, Pfändung bei ... 930 ff.
Laudatio auctoris 121—124.
Lebensalter der Schöffen 1160. — ... der Handelsrichter 1200. — s. Alter.
Lebensversicherungsgelder, Pfändung von ... 970.
Legalisation von Urkunden 129, 577, 578. — s. Beglaubigung.
Legalvollmacht des Gerichtsvollziehers 233, 875 f.
Legatar s. Vermächtnißnehmer.
Legitimation des gesetzlichen Vertreters 83 f., 90. — ... des Gerichtsvollziehers 876 f.
Lehn, Verlust des ... 200.
Lehne unterliegen nicht dem Gerichtsstand des Wohnsitzes 55.
Lehnsbesitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen ... 49.
Lehnrecht, Verletzung 687.
Lehnsfolger, Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 312.
Lehnssachen 1204.
Lehrer, Sachverständigenzwang gegen ... 543. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 967, 971 f. — Haft gegen ... 1016. — Fähigkeit der ordentlichen öffentlichen ... des Rechts an einer deutschen Universität zum Richteramt 1136, 1206.
Lehrlinge, Gerichtsstand 46, 47. — Zustellungen an ... 253.
Lehrverhältniß, Streitigkeiten aus dem ... 843 f., 1157 ff.
Leibrente, Pfändung 952, 970.
Leistungen, Werth des Rechts auf wiederkehrende ... 29, 30. — Verbindung der Klage auf Anerkennung einer Reallast mit der auf rückständige ... 53.
Leistungsklagen 339, 341, 343, 344, 367, 432.
Leitung der Verhandlung 196 ff.
Lettres au porteur 743.
Lex Anastasiana 354.
Liquidation der Handelsgesellschaften 42.
Liquidationsverfahren 1120. — Erbschaftliches ... 900, 903, 1051, 1113, 1115.
Liquidator einer Handelsgesellschaft als deren gesetzlicher Vertreter 83, 95. — Zustellungen an den ... 240. — Eidesleistung 617. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... einer Handelsgesellschaft und der Gesellschaft oder den Mitgliedern gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Liquidität des Kompensationseinwandes 208 f.
Literalkontrakt 760.
Literatur zur Civilprozeßordnung 19.
Litigiosität 353 ff., 861 ff. — s. Rechtshängigkeit, Rechtsnachfolger.
Litisdenunziat 114 ff. — Ablehnungsrecht des ... 78. — Zustellungen an ... 239. — Eideszuschiebung an ... 591. — ... als Zeuge 503. — s. Streitverkündung.
Litisdenunziation 114 ff. — s. Streitverkündung.
Litiskontestation, affirmative und negative ... 200, 201, 352, 364—366, 374, 461.
Lizenzvertrag 51.
Löschung, Klagen auf ... einer Hypothek 52, 53. — s. Zwangsvollstreckung, Hypothek.
Löwenstein, Recht des Fürstenthums ..., Verletzung 687.
Loose, Versteigerung 938.
Lotteriegewinn, Pfändung des ... 938.
Lübisches Recht, Revisibilität des ... 693.
Luxemburg, preußische Truppentheile in ... 37. — Staatsvertrag mit ... betr. Armenrecht 168, 173. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Zwangsvollstreckung in ... 907.

M.

Märkisches Recht, Verletzung 687.
Mahnregister 814, 819, 827, 829.
Mahnverfahren 813 ff. — Erforderniſſe 814 ff. — Zuständigkeit 127, 762, 816 f. — Verfahren 817 ff. — Zahlungsbefehl 819 ff. — Widerspruch 821, 822 f. — Vollstreckungsbefehl 826 ff. — Vollmacht im ... 831. — Nebenintervention im ... 106. — Kosten des .. 145, 159, 819, 826, 830. — Sicherheitsleistung im ... 167. — Armenrecht 172. — Zustellungen im ... 233, 245, 267, 272, 456. — Vergleiche im ... 909. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 814, 819, 1247. — Androhung des Rechtsnachtheils im ... 300. — Klagenverbindung im ... 346, 347. — Wiederaufnahme im ... 725. — Urkundenprozeß nach ... 744, 823, 825.
Mainz, Bundesfestung 37.
Mandata cum clausula 813.
Mandatsprozeß 741, 747.
Mangel der Prozeßfähigkeit 90 ff., 377. — ... der Vollmacht 138, 139. — ... der Zustellung 236 f. — ... der Zustellungsurkunde 257, 258. — ... der Ladung 283. — ... des Verfahrens 413 ff., 674 f., 704. — Aeußerer ... einer Urkunde 558.
Manifestationseid s. Offenbarungseid.
Manualakten s. Handakten.
Manuskript, Pfändung 933.
Marine, aktive, Zustellungen an Unteroffiziere und Gemeine der ... 240. — Ladung von Personen des Soldatenstandes der ... als Zeugen 509, 510. — Festsetzung und Vollstreckung von Strafen gegen Militärpersonen der ... 511, 513, 523, 542. — Zwangsvollstreckung 871 ff., 905 f. — Haft 1017. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Marken als Urkunden 547.
Markenregister 1111.
Markenschutz, Klagen betr. den ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Markscheider, als Urkundsperson 1264.
Marktpreis hinterlegter Werthpapiere 165. — ... gepfändeter Werthpapiere 938.
Maschinen-Ingenieur-Korps, Mitglieder des ... 872.
Maschinisten der aktiven Marine 873.
Materialien der Reichsjustizgesetze 16.
Medaillen, Versteigerung 933.
Medizinalbeamte, Ladung der ... in Entmündigungssachen 509. — Taxvorschriften für ... 546.
Mehrkosten 144 ff., 162, 180, 230, 243, 264, 815.
Meineid 527, 587, 597, 606, 607, 612, 613 f., 620, 727 ff.
Meinungsverschiedenheiten bei der Abstimmung 1243.
Meistbietender, Zuschlag an den ... bei der Versteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung 935 f.
Mennoniten, Eidesleistung der ... 624.
Meß- und Marktort 59.
Meß- und Marktsachen, Gerichtsstand für ... 59, 60. — Ladungsfrist in ... 286. — Einlassungsfrist in ... 348, 349, 632, 654. — ... sind Feriensachen 1246.
Miethsstreitigkeiten 741, 843 f., 847, 997, 1155 f. — ... sind Feriensachen 1246.
Miethsverhältniß, Werthberechnung 28, 29.
Milchkuh, Pfändung 930.
Militärärzte, Gerichtsstand der ... 36, 38. — ... als Sachverständige 541. — Zwangsvollstreckung gegen ... 872, 906, 930 ff., 967, 971 f.
Militärbeamte, Gerichtsstand der ... 36, 38. — Zustellungen an ... 240. — Vernehmung der ... als Zeugen 510. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 967, 971, 972.
Militärbehörde 509, 511, 513, 532, 871, 905 f., 927, 944, 1017.
Militärdienst als Aussetzungsgrund 323.
Militärfiskus, Vertretung in Prozessen 44.
Militärgerichte 14, 511, 513, 523, 542, 1145, 1253.
Militärische Hülfe bei der Zwangsvollstreckung 878 f.
Militärpersonen, Gerichtsstand der ... 46, 47. — Besondere Gerichtsbarkeit über ... 36, 1145, 1253. — Zustellungen an ... 240. — Festsetzung und Vollstreckung von Strafen gegen ... 511, 513, 523, 542. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 905 f., 966, 970, 971. — Haft gegen .... 1014, 1017. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Militärverwaltung, Civilbeamte der ... 872, 906, 972.
Minderjährige, Gerichtsstand 36. — Prozeßfähigkeit der ... 85, 86. — Wiedereinsetzung 300—302. — Eidesleistung 566, 617, 618. — Ablehnung der ... als Schiedsrichter 1082, 1084.
Minderkaufleute 1186.
Minister, Zeugenvernehmung der ... 513, 514. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Ministère public 3.
Ministerium, Zeugenvernehmung der Vorstände der ... 513, 514.
Ministerresidenten, Gerichtsstand 38.
Missionen, Gerichtsbarkeit über Chefs und Mitglieder der beim deutschen Reich bez. einem Bundesstaat beglaubigten ...

33, 1151 ff. — Zustellungen an Mitglieder deutscher ... 269.
Mitberechtigte u. Mitverpflichtete der Parteien sind von Ausübung des Richteramts ausgeschlossen 76. — ... als Streitgenossen 95. — ... als Zeugen 527. — ... vom Gerichtsvollzieheramt ausgeschlossen 1218.
Mitbesitz als Streitgegenstand 26.
Miteigenthümer, Gerichtsstand für Klagen gegen ... eines Guts 49. — ... als Streitgenossen 95.
Miteigenthum bei der Streitgenossenschaft 97.
Miterbrecht bei der Streitgenossenschaft 97.
Mitglieder von Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften, Genossenschaften und Personenvereinen, Gerichtsstand 49. — ... von Personenvereinen als Streitgenossen 95. — ... des Gerichts, Fragerecht 202, 203. — Zeugenvernehmung der ... der Senate der freien Hansestädte 507, 513, 514; der ... des Bundesraths und der gesetzgebenden Versammlungen 514, 515. — ... der Kammern der Landgerichte 1166.
Mitrheder, Gerichtsstand für Klagen gegen ... 60.
Mittheilungen 230, 231, 245, 252. — ... von Urkunden 195, 196, 572, 573. — Mündliche ... der Entscheidungsgründe 438. — ... im Verfahren vor den Amtsgerichten 633, 634. — ... des Gerichtsvollziehers bei der Zwangsvollstreckung 881 f. — ... von Akten 1228.
Mitverpflichtete s. Mitberechtigte.
Mobiliarexekution 917 ff.
Modelle, Klagen betr. den Schutz der ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Möbel, Pfändung 931.
Motive zur Civilprozeßordnung 16 f.
Mobilmachung 37, 270, 323.
Monat, Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 291, 292.
Moratorien, Bestimmungen über ... sind aufgehoben 436, 1111.
Mortifikationsschein 1069.
Mündliche Verhandlung, allgemeine Bestimmungen 182—228. — Vorbereitung durch Schriftsätze 188 ff., 190 ff., 295, 296. — Einleitung, Parteierklärungen, Funktion des Vorsitzenden 196 ff. — Prozeßleitung des Gerichts 203 ff. — Protokoll 222 ff. — Wiedereröffnung der ... 220. — Schluß der ... 196 f., 220 f., 287, 288 f., 496. — ... im Verfahren vor den Landgerichten 376 ff. — ... über das Ergebniß der Beweisaufnahme 396—398. — ... über die Nebenintervention 112. — Entscheidungen, welche ohne ... erfolgen können 68, 80, 157, 160, 181, 183, 242, 272, 294, 323, 445, 471, 539, 626, 710, 717, 839, 866, 882, 890, 907, 1005, 1025, 1033, 1042, 1045, 1048, 1050, 1055, 1104, 1209, 1223. — Fakultative ... 183, 184, 285, 294, 456. — Ladung zur ... 280, 281, 331, 337, 338. — Ausbleiben der Parteien in der ... 327, 328. — ... in der Berufungsinstanz 659 ff.
Mündlichkeit 4, 10, 182 ff., 189, 278, 330, 416, 417, 463, 480. — s. mündliche Verhandlung.
Münzen, Versteigerung 933.
Musterregister 1185.
Musterschutz, Klagen betr. den ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Mutter, Wohnsitz der ... 39, 40.

N.

Nachbarschaft, Mittheilungen an Personen der ... bei Zustellungen 252.
Nachfolger im Rechtsstreit, Vollmacht des ... 136, 137. — s. Rechtsnachfolger.
Nachholung versäumter Prozeßhandlungen 300, 306, 307, 308 f., 388, 486, 487, 664. — s. Wiedereinsetzung.
Nachindossament 587.
Nachlässigkeit der Partei 302, 389, 390, 505, 506, 573.
Nachlaß, Konkurs über einen ... 315, 318. — Bestellung eines Kurators für den ... 318. — Gesetzlicher Vertreter des ... 83, 84, 318. — Zwangsvollstreckung in einen ... 863 ff., 899 ff. — Aufgebot eines erblosen ... 1051.
Nachlaßgericht 901.
Nachlaßgläubiger, Klagen der ... im Gerichtsstand der Erbschaft 55, 56. — Aufgebot der ... 1054.
Nachtrag zur Klage 332, 333, 349, 392.
Nachtzeit, Zustellung zur ... 254, 255. — Zwangsvollstreckung zur ... 880.
Nachverfahren im Urkundenprozeß 451, 675, 757 ff.
Nachzahlung von Kosten 180, 181.
Nahrungsmittel, Pfändung 930.
Namen der Parteien und gesetzlichen Vertreter in den vorbereitenden Schriftsätzen 191. — Angabe von ... in dem Sitzungsprotokoll 222, im Urtheil 440 ff. — s. Familiennamen.
Namenpapiere, Versteigerung gepfändeter ... 938, 939.
Namensunterschrift unter einer Privaturkunde 554, 555, 578, 579, 580. — s. Unterschrift.
Naturalobligation, Klage auf Feststellung einer ... 340.
Naturereignisse als Restitutionsgrund 302, 303. — ... als Vertagungsgrund 469, 470.

Kurs s. Tageskurs.
Kuxe, Zwangsvollstreckung in ... 978.

L.

Ladescheine, Aufgebot von ... 1065.
Ladung 230, 277 ff., 327, 328, 447 ff., 465, 466, 467, 469, 472, 483. — Begriff 230. — ... durch öffentliche Zustellung 272 ff. — Zustellung der ... 230, 238, 280, 281. — ... von Streitgenossen 100. — ... von Amtswegen 100, 183, 184, 281, 298, 522, 988, 1209. — ... des Nebenintervenienten 113. — ... des Auktors 121, 122. — Anwaltszwang für ... im Anwaltsprozeß 125. — ... der Parteien zum persönlichen Erscheinen 204, 245. — ... der Zeugen und Sachverständigen 237, 508 ff. — ... zur Eidesleistung 245, 284. — ... zur Leistung des Offenbarungseides 247, 1009 ff. — Verbindung der ... mit der Klage 277, 280, 281, 311, 337 f.; mit dem Einspruch 472, 473; mit der Berufung 652. — ... im Arrestverfahren 1031. — ... zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung 1048 f. — ... der Rechtsnachfolger 311—313. — ... zum Berichtigungsverfahren 447, 448. — ... zum Ergänzungsverfahren 449. — ... im Verfahren zur Sicherung des Beweises 627, 628. — ... zum Sühneversuch 639. — ... des Berufungsbeklagten 652. — ... des Revisionsbeklagten 698. — ... im Beschwerdeverfahren 717, 718. — ... im Nachverfahren 758. — ... zum Sühnetermin 770. — ... in Ehesachen 777. — ... in Entmündigungssachen 801. — ... im Mahnverfahren 823 f. — ... seitens des Drittschuldners 974. — ... im Vertheilungsverfahren 988. — ... vor den Kompetenzgerichtshof 1150. — ... der Geschworenen 1180. — Für ... bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224.
Ladungsfrist 59, 184, 279, 286, 287, 292, 295, 296, 311, 467, 468, 469 f., 627, 823, 1028.
Läuterungsurtheil 602 ff., 644, 842 f. — s. Urtheil.
Lagergeld, Werthberechnung 29.
Lagerscheine, Pfändung von ... 951. — Aufgebot von ... 1065.
Landesdirektor vertritt in Prozessen den Provinzialverband 45.
Landesfiskus 1173. — s. Fiskus, Reichsfiskus.
Landesgesetze 12, 33, 42, 255, 557, 901, 949, 982, 1001, 1040, 1101, 1106, 1139, 1161, 1162, 1203, 1252. — ... für Elsaß-Lothringen 690. — Prozeßrechtliche Vorschriften der ... 399, 1108, 1111 ff. — s. Reichsgesetze.
Landesgesetzgebung 12, 33, 129, 164, 223, 255, 324, 436, 573, 914, 1099, 1107, 1108, 1119, 1121, 1123, 1124, 1134, 1140, 1143, 1149, 1172, 1249, 1251. — Verhältniß der Reichsgesetzgebung zur ... 12, 255, 1107, 1108.
Landesherr, Gerichtsstand des ... 33, 1101. — Gesetzlicher Vertreter des ... 83, 1101. — Zustellungen an ... 230. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 288, 1252. — Vernehmung der ... als Zeugen 506, 507, 1101. — Genehmigung des ... zur Vernehmung der Minister 514, 515. — Eidesleistung der ... 617, 621, 622, 623, 1101, 1252. — Anwendung der CPO. und des GVG. auf die ... 1100 ff., 1252. — Vermögensrechtliche Ansprüche gegen den ... 1101 f. — Besondere Gerichte für ... 1145. — Streitigkeiten zwischen Ständen und ... über die Verfassung 1143.
Landesherrliche Familien, Gerichtsstand der ... 33, 1101. — Gesetzliche Vertreter der ... 83, 1101. — Zustellungen an ... 230. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 288, 1252. — Zeugenvernehmung 506, 507, 1101. — Eidesleistung der ... 617, 621, 622, 623, 1101, 1252. — Anwendung der CPO. und des GVG. auf die ... 1100 ff., 1152. — Vermögensrechtliche Ansprüche gegen die ... 1101 f. — Besondere Gerichte für ... 1145.
Landeshoheitsrechte 1144.
Landesjustizverwaltung, Begriff 1131.
Befugnisse der ... bei Uebertragung der Stellvertretung eines Anwalts 125. — ... bei Zulassung zum Vorbereitungsdienst und zum Richteramt 1134 ff. — ... zur Versetzung und Amtsenthebung von Richtern bei Organisationsveränderungen 1138 f. — ... bei Uebertragung der Dienstaufsicht bei den Amtsgerichten 1154. — ... bei Vertheilung der Geschäfte unter die Amtsrichter und Bestimmung der Vertretung derselben 1154. — ... bei Bestimmung der Zahl der Schöffen 1163. — ... bei Bildung der Schöffengerichte 1165. — ... für Bestellung von Untersuchungsrichtern bei den Landgerichten 1167. — ... zur Bildung von Kammern für Handelssachen 1170, ... bei Anordnungen von Stellvertretungen für Richter 1170 f. — ... bei Bildung detachirter Strafkammern 1177. — ... bei Bestimmuug der Zahl der Geschworenen 1179. — ... bei Bildung der Schwurgerichtsbezirke 1181. — ... bei Bildung von Kammern für Handelssachen 1181, 1183 f.
... führt die Aufsicht über die Beamten der Staatsanwaltschaft 1213. — ... bestimmt die Geschäftseinrichtung der

Gerichtsschreiberei bei den Landesgerichten 1215. — ... bestimmt die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gerichtsvollzieher bei den Landesgerichten 1216 ff. — ... ordnet die erste Einrichtung der Gerichte während der Uebergangszeit 1259.
Landesregierung 1131, 1134, 1162, 1214.
Landesverrath gegen Kaiser und Reich, Zuständigkeit des Reichsgerichts in erster und letzter Instanz 1208.
Landgerichte 1130, 1141, 1165 ff. — Zuständigkeit der ... 30, 151, 636, 637, 642, 685 f., 709, 1171 ff. — ... für die Entscheidung über Ablehnung des Amtsrichters 80. — ... in Ehesachen 765. — ... in Entmündigungssachen 800, 809. — ... für die Klagen im Vertheilungsverfahren 988 f. — ... für die Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil in Aufgebotssachen 1051, 1060 ff. Verweisung des Rechtsstreits vom ... an das Amtsgericht 31, 148, 384—386; vom Amtsgericht an das ... 24, 31, 148, 636, 637. — Verfahren vor den ... in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 124 ff., 329—629. — Civilkammern bei den ... 1166 f., 1171 ff. — Ferienkammern 1247. — Strafkammern bei den ... 1166 f., 1175 ff. — Untersuchungsrichter bei den ... 1167, 1169, 1175. — Schwurgerichte bei den ... 1178 ff. — Kammern für Handelssachen bei den ... 1183 ff. — Berufungs- und Beschwerdeinstanz für die ... 1203 f. — Staatsanwaltschaft bei den ... 1211 f.
Landgerichtsbezirk 66, 232, 262, 1183.
Landgerichtsräthe 1166.
Landrichter 1166.
Landwirthe, Pfändung bei ... 930 ff.
Laudatio auctoris 121—124.
Lebensalter der Schöffen 1160. — ... der Handelsrichter 1200. — s. Alter.
Lebensversicherungsgelder, Pfändung von ... 970.
Legalisation von Urkunden 129, 577, 578. — s. Beglaubigung.
Legalvollmacht des Gerichtsvollziehers 233, 875 f.
Legatar s. Vermächtnißnehmer.
Legitimation des gesetzlichen Vertreters 83 f., 90. — ... des Gerichtsvollziehers 876 f.
Lehn, Verlust des ... 200.
Lehne unterliegen nicht dem Gerichtsstand des Wohnsitzes 55.
Lehnsbesitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen ... 49.
Lehnrecht, Verletzung 687.
Lehnsfolger, Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 312.
Lehnssachen 1204.
Lehrer, Sachverständigenzwang gegen ... 543. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 967, 971 f. — Haft gegen ... 1016. — Fähigkeit der ordentlichen öffentlichen ... des Rechts an einer deutschen Universität zum Richteramt 1136, 1206.
Lehrlinge, Gerichtsstand 46, 47. — Zustellungen an ... 253.
Lehrverhältniß, Streitigkeiten aus dem ... 843 f., 1157 ff.
Leibrente, Pfändung 952, 970.
Leistungen, Werth des Rechts auf wiederkehrende ... 29, 30. — Verbindung der Klage auf Anerkennung einer Reallast mit der auf rückständige ... 53.
Leistungsklagen 339, 341, 343, 344, 367, 432.
Leitung der Verhandlung 196 ff.
Lettres au porteur 743.
Lex Anastasiana 354.
Liquidation der Handelsgesellschaften 42.
Liquidationsverfahren 1120. — Erbschaftliches ... 900, 903, 1051, 1113, 1115.
Liquidator einer Handelsgesellschaft als deren gesetzlicher Vertreter 83, 95. — Zustellungen an den ... 240. — Eidesleistung 617. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... einer Handelsgesellschaft und der Gesellschaft oder den Mitgliedern gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Liquidität des Kompensationseinwandes 208 f.
Literalkontrakt 760.
Literatur zur Civilprozeßordnung 19.
Litigiosität 353 ff., 861 ff. — s. Rechtshängigkeit, Rechtsnachfolger.
Litisdenunziat 114 ff. — Ablehnungsrecht des ... 78. — Zustellungen an ... 239. — Eideszuschiebung an ... 591. — ... als Zeuge 503. — s. Streitverkündung.
Litisdenunziation 114 ff. — s. Streitverkündung.
Litiskontestation, affirmative und negative ... 200, 201, 352, 364—366, 374, 461.
Lizenzvertrag 51.
Löschung, Klagen auf ... einer Hypothek 52, 53. — s. Zwangsvollstreckung, Hypothek.
Löwenstein, Recht des Fürstenthums ..., Verletzung 687.
Loose, Versteigerung 938.
Lotteriegewinn, Pfändung des ... 938.
Lübisches Recht, Revisibilität des ... 693.
Luxemburg, preußische Truppentheile in ... 37. — Staatsvertrag mit ... betr. Armenrecht 168, 173. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Zwangsvollstreckung in ... 907.

M.

Märkisches Recht, Verletzung 687.
Mahnregister 814, 819, 827, 829.
Mahnverfahren 813 ff. — Erfordernisse 814 ff. — Zuständigkeit 127, 762, 816 f. — Verfahren 817 ff. — Zahlungsbefehl 819 ff. — Widerspruch 821, 822 f. — Vollstreckungsbefehl 826 ff. — Vollmacht im ... 831. — Nebenintervention im ... 106. — Kosten des .. 145, 159, 819, 826, 830. — Sicherheitsleistung im ... 167. — Armenrecht 172. — Zustellungen im ... 233, 245, 267, 272, 456. — Vergleiche im ... 909. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 814, 819, 1247. — Androhung des Rechtsnachtheils im ... 300. — Klagenverbindung im ... 346, 347. — Wideraufnahme im ... 725. — Urkundenprozeß nach ... 744, 823, 825.
Mainz, Bundesfestung 37.
Mandata cum clausula 813.
Mandatsprozeß 741, 747.
Mangel der Prozeßfähigkeit 90 ff., 377. — ... der Vollmacht 138, 139. — ... der Zustellung 236 f. — ... der Zustellungsurkunde 257, 258. — ... der Ladung 283. — ... des Verfahrens 413 ff., 674 f., 704. — Aeußerer ... einer Urkunde 558.
Manifestationseid s. Offenbarungseid.
Manualakten s. Handakten.
Manuskript, Pfändung 933.
Marine, aktive, Zustellungen an Unteroffiziere und Gemeine der ... 240. — Ladung von Personen des Soldatenstandes der ... als Zeugen 509, 510. — Festsetzung und Vollstreckung von Strafen gegen Militärpersonen der ... 511, 513, 523, 542. — Zwangsvollstreckung 871 ff., 905 f. — Haft 1017. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Marken als Urkunden 547.
Markenregister 1111.
Markenschutz, Klagen betr. den ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Markscheider, als Urkundsperson 1264.
Marktpreis hinterlegter Werthpapiere 165. — ... gepfändeter Werthpapiere 938.
Maschinen-Ingenieur-Korps, Mitglieder des ... 872.
Maschinisten der aktiven Marine 873.
Materialien der Reichsjustizgesetze 16.
Medaillen, Versteigerung 933.
Medizinalbeamte, Ladung der ... in Entmündigungssachen 509. — Taxvorschriften für ... 546.
Mehrkosten 144 ff., 162, 180, 230, 243, 264, 815.
Meineid 527, 587, 597, 606, 607, 612, 613 f., 620, 727 ff.
Meinungsverschiedenheiten bei der Abstimmung 1243.
Meistbietender, Zuschlag an den ... bei der Versteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung 935 f.
Mennoniten, Eidesleistung der ... 624.
Meß- und Marktort 59.
Meß- und Marktsachen, Gerichtsstand für ... 59, 60. — Ladungsfrist in ... 286. — Einlassungsfrist in ... 348, 349, 632, 654. — ... sind Feriensachen 1246.
Miethsstreitigkeiten 741, 843 f., 847, 997, 1155 f. — ... sind Feriensachen 1246.
Miethsverhältniß, Werthberechnung 28, 29.
Milchkuh, Pfändung 930.
Militärärzte, Gerichtsstand der ... 36, 38. — ... als Sachverständige 541. — Zwangsvollstreckung gegen ... 872, 906, 930 ff., 967, 971 f.
Militärbeamte, Gerichtsstand der ... 36, 38. — Zustellungen an ... 240. — Vernehmung der ... als Zeugen 510. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 967, 971, 972.
Militärbehörde 509, 511, 513, 532, 871, 905 f., 927, 944, 1017.
Militärdienst als Aussetzungsgrund 323.
Militärfiskus, Vertretung in Prozessen 44.
Militärgerichte 14, 511, 513, 523, 542, 1145, 1253.
Militärische Hülfe bei der Zwangsvollstreckung 878 f.
Militärpersonen, Gerichtsstand der ... 46, 47. — Besondere Gerichtsbarkeit über ... 36, 1145, 1253. — Zustellungen an ... 240. — Festsetzung und Vollstreckung von Strafen gegen ... 511, 513, 523, 542. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 905 f., 966, 970, 971. — Haft gegen .... 1014, 1017. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Militärverwaltung, Civilbeamte der ... 872, 906, 972.
Minderjährige, Gerichtsstand 36. — Prozeßfähigkeit der ... 85, 86. — Wiedereinsetzung 300—302. — Eidesleistung 566, 617, 618. — Ablehnung der ... als Schiedsrichter 1082, 1084.
Minderkaufleute 1186.
Minister, Zeugenvernehmung der ... 513, 514. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Ministère public 3.
Ministerium, Zeugenvernehmung der Vorstände der ... 513, 514.
Ministerresidenten, Gerichtsstand 38.
Missionen, Gerichtsbarkeit über Chefs und Mitglieder der beim deutschen Reich bez. einem Bundesstaat beglaubigten ...

33, 1151 ff. — Zustellungen an Mitglieder deutscher ... 269.
Mitberechtigte u. Mitverpflichtete der Parteien sind von Ausübung des Richteramts ausgeschlossen 76. — ... als Streitgenossen 95. — ... als Zeugen 527. — ... vom Gerichtsvollzieheramt ausgeschlossen 1218.
Mitbesitz als Streitgegenstand 26.
Miteigenthümer, Gerichtsstand für Klagen gegen ... eines Guts 49. — ... als Streitgenossen 95.
Miteigenthum bei der Streitgenossenschaft 97.
Miterbrecht bei der Streitgenossenschaft 97.
Mitglieder von Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften, Genossenschaften und Personenvereinen, Gerichtsstand 49. — ... von Personenvereinen als Streitgenossen 95. — ... des Gerichts, Fragerecht 202, 203. — Zeugenvernehmung der ... der Senate der freien Hansestädte 507, 513, 514; der ... des Bundesraths und der gesetzgebenden Versammlungen 514, 515. — ... der Kammern der Landgerichte 1166.
Mitrheder, Gerichtsstand für Klagen gegen ... 60.
Mittheilungen 230, 231, 245, 252. — ... von Urkunden 195, 196, 572, 573. — Mündliche ... der Entscheidungsgründe 438. — ... im Verfahren vor den Amtsgerichten 633, 634. — ... des Gerichtsvollziehers bei der Zwangsvollstreckung 881 f. — ... von Akten 1228.
Mitverpflichtete s. Mitberechtigte.
Mobiliarexekution 917 ff.
Modelle, Klagen betr. den Schutz der ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Möbel, Pfändung 931.
Motive zur Civilprozeßordnung 16 f.
Mobilmachung 37, 270, 323.
Monat, Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 291, 292.
Moratorien, Bestimmungen über ... sind aufgehoben 436, 1111.
Mortifikationsschein 1069.
Mündliche Verhandlung, allgemeine Bestimmungen 182—228. — Vorbereitung durch Schriftsätze 188 ff., 190 ff., 295, 296. — Einleitung, Parteierklärungen, Funktion des Vorsitzenden 196 ff. — Prozeßleitung des Gerichts 203 ff. — Protokoll 222 ff. — Wiedereröffnung der ... 220. — Schluß der ... 196 f., 220 f., 287, 288 f., 496. — ... im Verfahren vor den Landgerichten 376 ff. — ... über das Ergebniß der Beweisaufnahme 396—398. — ... über die Nebenintervention 112. — Entscheidungen, welche ohne ... erfolgen können 68, 80, 157, 160, 181, 183, 242, 272, 294, 323, 445, 471, 539, 626, 710, 717, 839, 866, 882, 890, 907, 1005, 1025, 1033, 1042, 1045, 1048, 1050, 1055, 1104, 1209, 1223. — Fakultative ... 183, 184, 285, 294, 456. — Ladung zur ... 280, 281, 331, 337, 338. — Ausbleiben der Parteien in der ... 327, 328. — ... in der Berufungsinstanz 659 ff.
Mündlichkeit 4, 10, 182 ff., 189, 278, 330, 416, 417, 463, 480. — s. mündliche Verhandlung.
Münzen, Versteigerung 933.
Musterregister 1185.
Musterschutz, Klagen betr. den ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Mutter, Wohnsitz der ... 39, 40.

N.

Nachbarschaft, Mittheilungen an Personen der ... bei Zustellungen 252.
Nachfolger im Rechtsstreit, Vollmacht des ... 136, 137. — s. Rechtsnachfolger.
Nachholung versäumter Prozeßhandlungen 300, 306, 307, 308 f., 388, 486, 487, 664. — s. Wiedereinsetzung.
Nachindossament 587.
Nachlässigkeit der Partei 302, 389, 390, 505, 506, 573.
Nachlaß, Konkurs über einen ... 315, 318. — Bestellung eines Kurators für den ... 318. — Gesetzlicher Vertreter des ... 83, 84, 318. — Zwangsvollstreckung in einen ... 863 ff., 899 ff. — Aufgebot eines erblosen ... 1051.
Nachlaßgericht 901.
Nachlaßgläubiger, Klagen der ... im Gerichtsstand der Erbschaft 55, 56. — Aufgebot der ... 1054.
Nachtrag zur Klage 332, 333, 349, 392.
Nachtzeit, Zustellung zur ... 254, 255. — Zwangsvollstreckung zur ... 880.
Nachverfahren im Urkundenprozeß 451, 675, 757 ff.
Nachzahlung von Kosten 180, 181.
Nahrungsmittel, Pfändung 930.
Namen der Parteien und gesetzlichen Vertreter in den vorbereitenden Schriftsätzen 191. — Angabe von ... in dem Sitzungsprotokoll 222, im Urtheil 440 ff. — s. Familiennamen.
Namenpapiere, Versteigerung gepfändeter ... 938, 939.
Namensunterschrift unter einer Privaturkunde 554, 555, 578, 579, 580. — s. Unterschrift.
Naturalobligation, Klage auf Feststellung einer ... 340.
Naturereignisse als Restitutionsgrund 302, 303. — ... als Vertagungsgrund 469, 470.

Nebenämter, Berechtigung der Richter zur Uebernahme von ... 1137.
Nebenforderungen bei der Werthberechnung 24, 684. — ... bei dinglichen Klagen 51. — Kostenvertheilung bei ... 148. — Erweiterung oder Beschränkung des Klageantrags in Bezug auf ... 366. — ... nicht ultra petitum zuzusprechen 435, 436. — Uebergehung von ... im Urtheil 449, 450. — ... im Wechselprozeß 745. — ... im Vertheilungsverfahren 986. — Aberkennung von ... 1111 f.
Nebenintervenient, Befugnisse 106 ff. — Verhältniß zur Hauptpartei 106 ff.; zum Gegner 109. — Eintritt an Stelle der Hauptpartei 107, 109. — ... als Streitgenosse 109 f. — Tod des ... 312. — Einlegung der Berufung durch den ... 645. — Ablehnungsrecht des ... 78. — Vereinbarung der Parteien über den Gerichtsstand für den ... bindend 72. — Eideszuschiebung 108, 110, 591. — Rechtsnachfolger als ... 109, 353 ff., 357. — Der beitretende Litisdenunziat als ... 116 f. — Zustimmung des ... zur Vertagung 296. — Ladung des ... 113. — Recht des ... auf Erstattung der Kosten 147, 156 f. — Editionsantrag gegen .. 569. — Sicherheitsleistung des ausländischen ... 167. — Anspruch des ... auf Bewilligung des 172. — Zustellungen an ... 239. — Bezeichnung des ... im Urtheil 439. — ... als Zeuge 527. — ... vor der Kammer für Handelssachen 1187.
Nebenintervention 104—114. — Zulässigkeit 104—106. — Wirkung 106 ff. — Form der Einlegung 111. — Zulassung und Zurückweisung 112 f. — ... des Pfändungsgläubigers 110. — Kosten der ... 113, 114, 147, 156 f., 1261. — Vollmacht 133. — Zustellung der ... 111, 234. — ... bei der Nichtigkeitsklage in Ehesachen 784. — ... im Mahnverfahren 822.
Nebenparteien 101 ff. — Zustellungen an ... 239. — Bezeichnung der ... im Urtheil 442. — s. Parteien.
Nebenprotokoll 1238.
Nebensachen 53.
Negotiorum gestio 139 f. — Gerichtsstand 60. — s. Geschäftsführer.
Nennwerth 953 ff.
Nichtigkeitsbeschwerde 641, 679
Nichtigkeitsklage 723 ff., 1121 f. — Sicherheitsleistung eines Ausländers 167. — Erfordernisse der ... bei der sofortigen Beschwerde 720 f. — ... in Ehesachen 763 f., 765 ff., 769, 774, 783 f. — ... gegen Schiedssprüche 1122.
Niederlande, Sicherheitsleistung 168.
Niederlassung, Gerichtsstand der ... 47, 48.
Niederlegung des zuzustellenden Schriftstücks 251, 252. — s. Abschriften, Gerichtsschreiberei, Urkunden.
Niederschlagung der Gerichtskosten 158, 171, 173.
Nießbrauch, Zwangsvollstreckung in einen ... 978.
Nominatio auctoris 121—124.
Norddeutscher Bund, Gesetze des ... 689, 690.
Norddeutscher Entwurf 6, 18.
Normalaichungskommission 514.
Norwegen, Sicherheitsleistung 168. — ... Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.
Notare als Urkundspersonen 549, 572, 908, 910, 912 ff. — Aufgebote der ... 1050. — Beglaubigung der Prozeßvollmacht durch ... 128, 129. — Vernehmung der ... als Zeugen 507, 516. — Verschwiegenheitspflicht der ... 507, 516. — Beamtenqualität der ... 507, 572. — Einziehung von Stempelbeträgen durch ... 832. — Ertheilung der Vollstreckungsklausel durch ... 865. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 971. — Ertheilung vollstreckbarer Ausfertigungen durch den ... 912 f. —
Notariatsurkunden 549, 908 ff.
Notheid 583, 618—621. — s. Eid.
Nothfälle, Termine in ... 283, 286. — s. Sonntag, Feiertage.
Nothfristen 279, 292, 293, 294, 325, 471, 472, 649, 697, 720, 735, 738, 797, 837, 1059, 1063, 1095, 1120 f. — ... sind der Parteidisposition entzogen 236, 245, 279, 293, 294, 299, 304, 416. — ... werden durch die Gerichtsferien nicht berührt 292, 293. — Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung von ... 298 f., 302—309. — ... werden durch Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens gehemmt 325. — Ruhen des Verfahrens ohne Einfluß auf ... 327. — s. Fristen, Wiedereinsetzung.
Nothservitut, Klage auf Einräumung einer ... 54.
Notifikation 745.
Notorietät 393, 409, 410, 754, 862 f.
Nouvelles demandes 662.
Nutznießer, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Guts 48.
Nutzungen bei der Werthberechnung 24. — Werth des Rechts auf wiederkehrende ... 29, 30. — s. Nutzungsrechte, Zwangsvollstreckung.
Nutzungsrechte, Verwaltung von ... im Wege der Zwangsvollstreckung 977 ff.

O.

Oberbeschwerde 712.
Obergefreite, Zustellungen an ... 240. — Zwangsvollstreckung gegen ... 966 ff.

Oberlandesgerichte 14, 1130, 1141, 1202 ff. — Zuständigkeit der … 66, 642, 709, 1203 f. — Rechtsmittel gegen die Endurtheile der … in der Berufungsinstanz 681 ff. — Erster Civilsenat der … entscheidet über Amtsenthebung der Handelsrichter wegen Verlustes der erforderlichen Eigenschaften 1201. — Civil- und Strafsenate bei den … 1202. — Revisions- und Beschwerdeinstanz für die Urtheile bez. Entscheidungen der … 1207 f. — Staatsanwaltschaft bei den … 1211 f. — … entscheiden über die Ablehnung und Ausführung von Requisitionen seitens der ersuchten Gerichte 1223 f.; über die Beschwerden gegen Festsetzung von Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei 1237. — Feriensenate 1247. — Uebertragung der Revisionen und Beschwerden in Strafsachen an eines von mehreren … 1254. — s. Kammergericht.

Oberlandesgerichtsbezirk 67.

Oberlandesgerichtspräsident s. Präsident.

Oberlandeskulturgericht in Preußen 1147.

Ober-Reichsanwalt 1206 f., 1209, 1211 ff.

Oberrevision 680.

Oberseeamt 1144.

Oberstes Landesgericht 14, 680, 687, 698, 700, 1099, 1104 ff., 1224, 1253 f. — Bestimmung des zuständigen Gerichts durch das … 66, 1104 f. — Zustellungen und Ladungen in der Revisionsinstanz beim … 248, 698, 1104 f., 1105. — … entscheidet über Beschwerden gegen den beauftragten oder ersuchten Richter, sowie gegen den Gerichtsschreiber 720.

Obertribunal, preußisches 1119.

Oberwerftdirektor 873, 906.

Obligation, Gerichtsstand der … 57.

Obmann unter den Schiedsrichtern 1085. — … der Geschworenen 1244.

Oeffentlichkeit der Verhandlung und Verkündung 222, 223, 288, 695, 696, 697, 789, 794, 1058, 1228 ff. — … in dem Verfahren vor Behörden zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten 1149. — … ausgeschlossen bei Berathung und Abstimmung 1242.

Oesterreich, Beglaubigungen in und für … 129, 577. — Staatsvertrag mit … betr. Armenrecht 168, 173. — Zustellungen in … 268. — Requisitionen nach … 494. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858, 907.

Offenbarungseid 46, 247, 924 ff., 993 f., 999, 1001, 1008 ff., 1036, 1116 f.

Offenkundig 393, 409, 410, 754, 862 f. — s. Notorietät.

Offizialbetrieb 229.

Offizialmaxime 780, 788, 790, 793. — s. Amtswegen, Verhandlungsmaxime.

Offizialvertreter 92, 93, 126, 129, 147, 173—175, 629, 801, 808, 812. — s. Vertreter.

Offiziere 872 f. — … à la suite 36. — Zustellungen an … 240. — Klage gegen einen … 338. — Zwangsvollstreckung gegen … 871 ff., 905 f., 930 ff., 967, 971 f. — Offenbarungseid der … 1011.

Oldenburg, Begründung der Revision in … 688.

Operis novi nunciatio 1043.

Opposition 298.

Orden, Pfändung 930.

Ordnung, Aufrechterhaltung der … 203, 221, 1234 ff. — Vergehen gegen die öffentliche … 1176. — Ausschließung der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der öffentlichen … 1231 f.

Ordnungsstrafen gegen Schöffen und Vertrauensmänner des Ausschusses 1165. — … bei Handhabung der Sitzungspolizei 1235 ff.

Ordrepapiere, Amortisation 1064 ff. — s. Aufgebotsverfahren.

Ort der Forderungen beim Gerichtsstande des Vermögens 50. — … der Erfüllung 56. — … der Verwaltung 59. — Angabe des … der Verhandlung im Protokoll 222. — … der Zustellung 249 ff., 254.

Ortsarmenverbände, Gerichtsstand der … 42.

P.

Pachtrecht, Werth 28, 29. — Zwangsvollstreckung in ein … 978.

Pachtverhältniß, Werthberechnung 28, 29.

Pachtzinsen 28. — Zwangsvollstreckung in … 978.

Pächter, Gerichtsstand für Klagen gegen den … eines Guts 48.

Pactum de cambiando 760. — … de non petendo 71, 380.

Papiere, Pfändung und Ueberweisung von Forderungen aus indossabeln … 950 f., 954. — Amortisation derselben und der Inhaberpapiere 1051, 1064 ff., 1075. — Sperrverfahren 1052.

Papiergeld als Mittel der Sicherheitsleistung 164. — Pfändung 934.

Paritionsordre 509.

Parteianträge 11.

Parteibetrieb des Prozesses 229 ff., 231, 273, 444, 445.

Parteieid 412, 583 ff., 727, 803, 1086. — s. Eid.

Parteien, Allgemeine Bestimmungen 82 ff. — Bezeichnung der … in der Nebenintervention 111; in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f.; im Sitzungs-

protokoll 222; in der Klageschrift 331, 334; im Urtheil 439; im Gesuch um Erlassung des Zahlungsbefehls 817. — Verstattung und Untersagung des Vortrags 198, 199, 220, 221. — Persönliches Erscheinen der ... 204, 417. — Tod der ... 311—315, 318. — Fragerecht der ... 529, 530. — Zustellungen an ... 239 ff. — Sitzungspolizei gegen ... 1235 f.
Parteifähigkeit 82, 285. — ... der juristischen Personen 42.
Parteiprozeß 124 ff., 127, 134, 138, 141, 629 ff. — Mangel der Vollmacht im ... 138, 139, 285. — Prozeßhindernde Einreden 635. — Kündigung der Vollmacht im ... 136 f. — Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts im ... 146. — Beiordnung eines Rechtsanwalts im ... 174. — Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze 190, 194. — Unterschrift der Partei 192. — Stellung der Anträge und Erklärungen der Parteien 198, 199, 638, 639. — Zustellungen im ... 230 ff., 233, 234 f., 246, 631 ff. — Feststellung von Anträgen und Erklärungen zu Protokoll 224, 225, 638, 639. — Ladungsfrist im ... 286. — Fortfall des Prozeßbevollmächtigten im ... 319. — Klageerhebung im 632 ff., 639. — Erklärung über Urkunden 637. — Einlassungsfrist 632. — Verweisung an das Landgericht 636, 637.
Parteirechte, Ausführung der ... durch einen nicht zugelassenen Anwalt 125, 133, 199.
Parteivorbringen s. Vorbringen.
Partikularrecht, Revisibilität 692, 693. — s. Landesgesetze, Landesgesetzgebung.
Paßarrest 1041.
Passivlegitimation, Bestreiten der ... 213.
Patentamt 14, 1144.
Patentrecht, Gerichtsstand für Klagen wegen Verletzung des ... 61. — Zwangsvollstreckung in ein ... 978.
Patentsachen, Kostenpunkt in ... 155.
Patrimonialgerichtsbarkeit ist aufgehoben 1148.
Patrimonialrichter 1207.
Patronatsrecht, Klagen auf Feststellung des ... 47, 53.
Pension, Pfändung 930, 952, 967, 971 f.
Perhorreszenzeid 78, 79.
Perlen, Versteigerung 933.
Personalarrest 1022 f., 1043.
Personen, juristische, Gerichtsstand 41—43, 49. — ..., welche keinen Sitz im deutschen Reich haben 49. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — ... können nicht Bevollmächtigte sein 127. — Sicherheitsleistung ausländischer ... 166. — Befreiung von Gerichtskosten 171. — Zustellung an ... 239, 240, 253.
Physische ... 82. — Großjährige ... 85. — ... unter väterlicher Gewalt 85, 789, 791. — Minderjährige ... 36, 85, 86, 300—302, 617, 618, 789, 791, 1082. — Erwachsene ... 250. — ... des Soldatenstandes 86, 240, 871, 905 f. — Urkunds-... 227, 547 ff., 576. — ... unter sechszehn Jahren 526. — Sachkundige ... 546. — Stumme ... 623, 1082, 1239 f. — Gebrechliche ... 789, 1084. — Zwangsvollstreckung zur Herausgabe von ... 994. — Taube ... 1082, 1239 f. — Unerwachsene ... 1234.
Personenstand, Klagen auf Feststellung des ... 48. — Erklärungen, betreffend die Beurkundung des ... 399, 558, 1116 f. — Strafbare Handlungen gegen das Gesetz über die Beurkundung des ... 1176.
Personenstandsregister, Vorlegung der ... 574.
Personenvereine, Gerichtsstand der ... 41, 42, der Mitglieder der ... 49. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — Armenrecht 172. — Zustellung an ... 239, 240, 253.
Pertinenzien unbeweglicher Sachen 52, 53, 917, 922, 983, 984, 997.
Petitum 187, 417. — Ultra ... 435, 436, 659, 668, 1093.
Pfändung 916 ff. — ... von körperlichen Sachen 926 ff. — Von der ... ausgeschlossene Sachen 930 ff. — Anschluß-... 940 ff., 972 ff. — ... von Geldforderungen 943 ff. — ... von baarem Gelde 851, 918, 919, 933 f. — ... von Forderungen aus Wechseln und andern indossabeln Papieren 950 f. — ... von Gehaltsforderungen 951 f. — Benachrichtigung von der bevorstehenden ... 962 f. — ... von Ansprüchen auf Herausgabe und Leistung körperlicher Sachen 963 ff. — Der ... nicht unterworfene Forderungen 966 ff. — Wirkung der ... 917 ff., 1038 f. — ... beim Arrest 962 f., 1036, 1038, 1039.
Pfändungsbeschluß 944, 945 ff., 958.
Pfändungsgesuch 944, 952.
Pfändungspfandrecht 25, 27, 833, 917 ff., 945 ff., 964, 1038, 1039, 1044, 1124.
Pfändungsprotokoll s. Protokoll.
Pfandbriefe, Aufgebot 1066.
Pfandkammer 927, 997.
Pfandklagen, Werthberechnung 27.
Pfandrecht, Werthberechnung 26. — ... an der hinterlegten Kautionsmasse 165. — ... Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung auf Grund eines ... 921 ff. — ... des Vermiethers und Verpächters an den invecta und illata 922. — ... des Werkmeisters 1043. — Durch Pfändung entstehendes ... 25, 27, 833, 917 ff., 945 ff., 964, 1038, 1039, 1044, 1124. — Aufrechterhaltung

von ... durch die Landesgesetzgebung 1124 f.
Pfarrer, Benachrichtigung der ... vom Sühnetermin 770. — s. Geistliche.
Pfleger, Provisorische Bestellung von ... für Geisteskranke 789. — ... zum Entmündigungsantrag nicht befugt 791.
Pflichttheilsklage 56, 978.
Pflichttheilsrecht, Zwangsvollstreckung in das ... 978.
Philipponen, Eidesleistung der ... 624.
Pignus judiciale 917 ff. — s. Pfändung, Pfandrecht.
Pläne, Vorlegung von ... 205.
Plenarentscheidungen des Reichsgerichts 1206, 1207, 1208 f.
Plenum der Landgerichte 1167.
Poenae temere litigantium 200. — ... recusati 776.
Polizeibeamte als Zeugen bei der Zwangsvollstreckung 879. — ... als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft 1214.
Polizeiliche Hülfe bei der Zwangsvollstreckung 878 f.
Polizeirügegerichte 1146.
Polizeiverordnungen, Revisibilität 690.
Polizeiverwaltung stellt in Preußen das Armuthszeugniß aus 176.
Polizeivorsteher, Mitwirkung bei Zustellungen 251, 252.
Portier, Zustellung an den ... 251.
Porto bei der Werthberechnung 25. — Erstattungsfähigkeit des ... 146.
Portugal, Sicherheitsleistung 168.
Possessorium 52, 741. — ... summariissimum 741, 1048. — s. Besitzklagen.
Post, Zustellungen durch die ... 230, 231, 262—264, 945. — Zustellungen mittels Aufgabe zur ... 230, 231, 243 f., 248, 254, 261, 319, 320, 945.
Postanstalt, Niederlegung des zuzustellenden Schriftstücks bei der ... 251, 252.
Postbeamte, Haftung der ... 262.
Postboten, Zustellungen durch ... 262, 263. — ... als Urkundspersonen 549. — Berichte der ... 557.
Postfiskus, Haftung des ... 262.
Posthaltereien, Pfändung des Inventars der ... 931.
Postschein als Beweis der Zahlung bei der Zwangsvollstreckung 897, 899.
Prädialservitut s. Servitut.
Präjudiz s. Rechtsnachtheil.
Präjudizialdekret 215—218.
Präjudizialinzidentklage 207, 345, 367, 390—392, 462, 636, 637, 662, 1195 f.
Präjudizialklagen 28, 338 ff. — s. Feststellungsklage, Inzidentfeststellungsklage.
Präklusion mit prozeßhindernden Einreden 377 ff.
Präklusivfristen 292, 304, 305, 735 f. — s. Fristen.
Präsentation des Wechsels beim Urkundenprozeß 744, 745. — ... für Anstellungen bei den Gerichten aufgehoben 1147 f.
Präsident des Landgerichts 1154, 1166 ff. — Vertreter des ... 1169. — ... ernennt den Stellvertreter und die übrigen richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts 1178. — Funktion des ... bei Wahl und Ausloosung der Geschworenen 1179.
... des Oberlandesgerichts 1154, 1202. — ... ernennt den Vorsitzenden des Schwurgerichts 1178. — Senats- ... 1202.
... des Reichsgerichts 1205. — Senats- ... 1205.
Präsidium bei den Landgerichten 1168, 1177. — ... bei den Oberlandesgerichten 1202. — ... beim Reichsgericht 1207.
Präsumtionen 153, 200, 233 f., 393, 395, 399, 553, 576, 579, 580, 589, 1111 ff., 1116 f.
Prävarikation 729.
Prävention 32, 350. — s. Gerichtsstand.
Preßdelikte, Zuständigkeit der Schwurgerichte für ... 1253.
Pretium succedit in locum rei 920, 1040.
Preußen, Begründung der Revision in ... 687 ff.
Prinzipalintervention s. Hauptintervention.
Prior tempore potior jure 921.
Priorität bei Pfändungen 918 ff., 940 ff.
Prioritätsobligationen, Aufgebot 1070.
Prioritätsstreit, Werthberechnung 25, 27 f.
Prisengerichte 1145.
Privatdienst, Pfändung des Gehalts aus ... 952, 967, 971.
Privatdozenten, Sachverständigenzwang gegen ... 541.
Privatgeheimnisse, strafbare Offenbarung von ... 516.
Privatgerichtsbarkeit ist aufgehoben 1147 f.
Privatklagen wegen Beleidigung und Körperverletzung 1058. — Besetzung der Strafkammern in der Berufungsinstanz bei ... 1177. — Sicherheitsleistung von Ausländern bei ... 167. — Armenrecht 171.
Privatparteien, Stellung der ... bei Einlegung von Rechtsmitteln gegen Urtheile über Nichtigkeitsklagen in Ehesachen 786, 787. — s. Parteien.
Privatrecht, internationales 767. — Revisibilität des gemeinen ... 687.
Privaturkunden, Beweiskraft 554—

556. — Beglaubigte Abschrift von … 548. — Beweis der Echtheit 578 ff. — s. Urkunden, Echtheit, Schriftvergleichung.
Privatvereine, Gerichtsstand der … 42.
Privilegien, Ansprüche gegen den Staat wegen Aufhebung von … 1172 ff. — Verletzung der … 690.
Procurator falsus 138, 139, 735 f. — … in rem suam 953.
Prodigalitätserklärung 788, 809 ff. — s. Entmündigung, Entmündigungssachen.
Prokuristen, Vertretung durch … 124. — Zustellungen an den … 240. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse zwischen dem … und dem Eigenthümer des Handelsgewerbes, sowie zwischen dem … und einem Dritten gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1189. — … sind vom Amt der Handelsrichter ausgeschlossen 1200.
Pronunciatio 344.
Prorogation des Gerichtsstandes 33, 62, 69—75, 346, 461, 635, 767, 991, 1062, 1096, 1149. — s. Gerichtsstand, Zuständigkeit. — … von Terminen s. Vertagung, Ruhen.
Protest, Aufnahme von … nach Pfändung von Wechseln 955. — s. Wechselprotest.
Protestatio pro conservando loco et jure 1041. — … de non amplius intabulando 1041.
Protestationen zum Zwecke der Unterbrechung der Ersitzung 365, 1111. — … im Grundbuch 851, 1041, 1043.
Protestkosten bei der Werthberechnung 25.
Protokoll über die mündliche Verhandlung s. Sitzungsprotokoll. — Feststellungen zu dem … 222, 224 ff., 373, 419, 420, 433, 439, 441, 482 ff., 485, 486, 522, 638, 639, 1247. — Anlagen zum … 187, 224, 225, 417 f., 419, 420, 482. — Beweiskraft des … 223, 224, 227 f., 441—443, 551, 557. — Vorlesung des … 226. — Bezugnahme auf die Feststellungen im Thatbestande 439, 441. — Anfechtung des … durch Rechtsmittel 447. — Feststellungen zu … im vorbereitenden Verfahren 482 ff., 485, 486. — … nicht erforderlich für mündliche Gesuche und Widerspruch im Mahnverfahren 831. — Erklärungen zum … des Gerichtsschreibers 79, 125, 126, 158, 176, 323, 513, 519, 539, 625, 631, 634, 714, 717, 793, 1024, 1055, 1163, 1179. — Geständniß zum … des beauftragten oder ersuchten Richters 403, 406. — … über die Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß 627. — … des Gerichtsvollziehers 880, 881.
Protokolle der Reichstagsjustizkommission 9, 17 f.
Provinzial-Steuerdirektion vertritt den Fiskus bei Klagen auf Rückzahlung von Stempelbeträgen 45.
Provinzialrecht, Verletzung von … 687.
Provinzialverband, Vertretung des … in Prozessen 44, 45.
Provision bei der Werthberechnung 25.
Provocatio ex lege diffamari und si contendat 339.
Provokationsklagen 338 ff., 741.
Prozeßart, besondere … 346, 347. — Widerklage und Klagenhäufung nur bei gleicher … zulässig 64, 94, 346—348. — Außerordentliche … 741, 813. — Abweisung der Klage im Urkundenprozeß als in der gewählten … unstatthaft 751 ff.
Prozeßbetrieb 100, 229. — s. Parteibetrieb, Parteiprozeß, Anwaltsprozeß, Zustellung.
Prozeßbevollmächtigte 124—141. — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der … 65. — … vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — … als Vertreter der Rechtsnachfolger 136, 137, 321—323. — Geständniß der … 135, 136, 405. — Verzicht der … 130, 131, 133, 134. — Zustellung an … 160, 244—247, 248. — Befugniß des … zur Verlängerung und Abkürzung von Fristen 294. — Bezeichnung der … im Urtheil 439. — Befugniß des … zum Abschluß eines Schiedsvertrages 1078.
Prozeßfähigkeit 82—93. — … der Ausländer 84, 89, 90, 92. — … der Ehefrau 85, 87 — … der Hauskinder 85, 87. — Mangel der … 90—92, 616, 617, 735, 736. — Einrede der mangelnden … 91, 377, 380, 381. — Veränderung der … 136, 137. — Zustellung an nicht prozeßfähige Personen 82, 89, 239 f. — Verlust der … 317, 318, 321 ff. — … Voraussetzung der Eidesmündigkeit 619.
Prozeßfristen 278 f. — s. Fristen.
Prozeßführung, Nothwendigkeit einer besonderen Ermächtigung zur … 83, 84. — Einstweilige Zulassung zur … 90—92, 139 f., 163. — Genehmigung der … 139 f., 694 f., 726 f., 1091, 1093.
Prozeßgesetze s. Landesgesetze, Reichsgesetze.
Prozeßhandlungen, Begriff 88, 356, 414. — Ermächtigung zu einzelnen … 87—89. — … der Streitgenossen 96. — … des Nebenintervenienten 106 ff., — …, zu welchen die Prozeßvollmacht ermächtigt 129 ff. — Vollmacht für einzelne … 134. — …, welche zur Instanz gehören 247. — Versäumung von … 299 ff. — Nachholung von … 300 ff., 306, 307, 308 f., 388. — Die während der Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens vorgenommenen … sind wirkungslos 324—326. — Rüge der

Verletzung einer die Form einer … betreffenden Vorschrift 413—416.
…, welche zu Protokoll des Gerichtsschreibers vorgenommen werden können: (vom Anwaltszwange befreit 125 f.) Ablehnungsgesuch 79, 539; Kostenfestsetzungsgesuch 158; Gesuch um Bewilligung des Armenrechts 176; Gesuch um Aussetzung des Verfahrens 323; Anzeigen und Gesuche von Zeugen 513, 519; Gesuch um Beweissicherung 625; Klage im amtsgerichtlichen Verfahren 631; Einlegung der Beschwerde in gewissen Fällen 714 und Gegenerklärung darüber 717; Antrag auf Entmündigung 793; Arrestgesuch 1024; Aufgebotsantrag 1056.
Prozeßkosten 141—163. — Kompensation 148, 152 f. — Anfechtung der Entscheidung 153 f. — Vertheilung der … unter Streitgenossen 155 f. — Festsetzung der zu erstattenden … 158 ff. — Pflicht der Staatskasse zur Tragung der … 151, 152. — Entscheidung über die … von Amtswegen 144, 151, 435, 436. — … der Streitverkündung 145, 146, 157. — … des Mahnverfahrens 145, 159. — … bei Versäumungen 150, 151. — … der Rechtsmittel 151, 152, 1262. — … des Vergleichs 152, 153. — … der Nebenintervention 113, 147, 156 f. — Verpflichtung Dritter zur Zahlung von … 144. — … bei Theilurtheil 144, 145, 148, 152, 154. — Sicherheitsleistung für die … 166 ff., 377, 380. — Befreiung von … 173 ff. — … bei nachträglichem Vorbringen von Angriffs- und Vertheidigungsmitteln 387—389. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Entscheidung über die … 842, 844. — s. Kosten.
Prozeßregister 824.
Prozeßstrafen 150, 151, 297. 389. — s. Geldstrafen, Ordnungsstrafen.
Prozeßvollmacht 128 ff. — Beglaubigung 128, 129, 138, 140, 146. — Form 128. — Stempelpflichtigkeit 128. — Umfang 129—134. — Mündliche … 139, 140. — Beschränkung 133 f. — … für einzelne Prozeßhandlungen 134. — Kollektiv- … 134 f. — Tod des Vollmachtgebers, Veränderung der Prozeßfähigkeit oder der gesetzlichen Vertretung 136 f. — Kündigung 137 f., 147. — Mangel der … 138 f., 381. — Beifügung der … 193. — … ermächtigt zur Klageänderung 353, zur Zurücknahme der Klage 372.
Prozeßvoraussetzungen 377 ff.
Prüfungen zur Erlangung der Fähigkeit zum Richteramt 1133 ff., 1259 f.
Punktensachen 480 ff.
Purificatoria s. Läuterungsurtheil, Urtheil.
Putativehe, Kinder aus … 40.

Q.

Quantität, Leistung einer bestimmten … vertretbarer Sachen und Werthpapiere als Streitgegenstand 742 ff., 814 f. 908, 910. — Zwangsvollstreckung wegen Herausgabe von … 993 ff.
Quasi-Domizil 46, 47, 48.
Quasi-Kontrakte 57.
Querela simplex 708. — … insanabilis nullitatis 723.
Queruliren, Strafe des … 221.
Quittung, Beweiskraft 552, 1118 f. — … des Gerichtsvollziehers 875 f., 877.

R.

Radirungen bei Urkunden 558.
Räthe bei den Oberlandesgerichten 1202. — … beim Reichsgericht 1205.
Räumungsklagen 344, 1155 f.
Rangordnung der Pfandgläubiger 918 ff. — s. Priorität, Reihenfolge.
Realexekution 993 ff.
Realgewerbeberechtigungen, Zwangsvollstreckung in … 978.
Reallasten 28, 359. — Gerichtsstand der Klagen betreffend … 51 ff., 53, 54. — Pfändung von … 954. — Ablösung von … 1145, 1147.
Realprätendenten, Aufgebot von … 1051.
Reassumtion 310. — s. Aufnahme.
Receptum arbitri 1076, 1080, 1085, 1086.
Rechnung, Prozesse betreffend die Richtigkeit einer … 386, 480—487, 638, 657.
Rechnungsfehler im Urtheil 445 ff.
Rechnungslegung, Zwangsvollstreckung auf … 999.
Recht, bürgerliches … 15, 71, 82, 83, 86, 87, 96, 97, 109, 115, 137, 149, 155, 193, 204, 209, 301, 313, 337, 362, 364, 399, 436, 561, 783, 791, 903, 956, 1079, 1106, 1116 ff. — Ausländisches … 15, 89, 90, 166—168, 410—412, 441, 495, 693. — In andern Staaten geltendes .. 413 ff. — Oeffentliches … und Privatrecht 1142. — Gemeines … 687.
Rechtsanwälte, bei dem Prozeßgericht zugelassene … 124, 125. — Selbstvertretung im Anwaltsprozeß 125, 127, 146, 322. — Verpflichtung der … zur Mandatsannahme 126. — Als Offizialvertreter beigeordnete … 126, 129, 147, 173—175, 179, 180, 801, 808, 812. — Beglaubigung von zuzustellenden Schriftstücken durch … 236—239. — Assoziationen von … 135. — Gebühren und Auslagen der … 144 ff. — Verurtheilung der … zur Kostentragung 157 f. — Vorschuß für … 163. — Verurtheilung der … zur Zurückgabe von Urkunden 196. — Entziehung des Wortes gegen-

über ... 197, 220, 221. — Mittheilung der Urkunden von Hand zu Hand 195, 196. — Zustellungen an ... 252, 253, 282. — Unterschrift des ... als Erforderniß der bestimmenden Schriftsätze im Anwaltsprozeß 338. — Verabfolgung der Gerichtsakten in die Wohnung der ... 421. — Bezeichnung der ... im Urtheil 439. — Vorbereitendes Verfahren vor dem ... 481. — Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Sachverständigenzwang gegen ... 541. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 971. — Gebührenordnung für ... 1098. — Vertretungsbefugniß der bei den Landgerichten und Oberlandesgerichten, sowie dem Reichsgericht zugelassenen ... in dem Vorverfahren bei dem Obersten Landesgericht 1105 f. — Vorbereitungsdienst bei ... 1134 f. — Fähigkeit zum ... 1134. — Handhabung der Sitzungspolizei gegen ... 1236.

Rechtsbegriffe bei der Zeugenvernehmung 504. — Eideszuschiebung über ... 585, 586.

Rechtsbelehrung des Vorsitzenden an die Parteien 202.

Rechtsfrage, Unterscheidung von ... und Thatfrage bei der Revision 691 f. — Entscheidung von ... durch die vereinigten Senate des Reichsgerichts 1208 f.

Rechtsgemeinschaft als Erforderniß der Streitgenossenschaft 94.

Rechtsgeschäft, Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Form der ... 395.

Rechtshängigkeit 209, 210, 311, 331, 335, 349 ff., 364—366. — Einrede der ... 215, 349 ff., 357, 376, 380, 755. — ... bei Feststellungsklagen 342. — Erlöschen der Wirkungen der ... 374, 375, 822, 824 f., 831. — ... der Widerklage 350, 367, 392. — ... der Kompensationseinrede 351, 352. — ... eines im Laufe des Rechtsstreits erhobenen Anspruchs 392. — ... als Wirkung der Zustellung des Zahlungsbefehls 820 f.

Rechtshülfe 267, 488, 1219 ff. — Zustellungen im Wege der ... 855, 857. — Gewährung der ... an ausländische Gerichte 859. — Zwangsvollstreckung im Wege der ... 905 ff. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1088.

Rechtskraft 450—455; 109, 641, 724, 735, 758, 759, 804, 832, 834 f., 835 ff., 854, 856, 1007, 1010, 1119, 1120 ff. — Formelle ... 450, 453, 600, 835. — ... des die sachliche Unzuständigkeit des Gerichts aussprechenden Urtheils 31. — Hauptintervention nach der ... der Entscheidung des Hauptprozesses unzulässig 101, 102. — ... der Entscheidung über die Feststellungsklage 344, 345. — ... des Urtheils über prozeßhindernde Einreden 384. — ... des den Rechtsstreit an das Amtsgericht verweisenden Urtheils des Landgerichts 385, 386. — ... des Theilurtheils 427, 452. — ... des Versäumnißurtheils 459. — Zeugniß der ... 604, 837 ff. — ... des bedingten Endurtheils 600, 601, 604, 612. — ... des den Rechtsstreit an das Landgericht verweisenden Urtheils des Amtsgerichts 636, 637. — ... des Ausschlußurtheils 1074. — ... des Schiedsspruchs 1090.

Rechtskundige, Vertretung der Anwälte durch im Vorbereitungsdienst befindliche ... 125. — Untersagung des Vortrags 221. — Vorbereitungsdienst der ... 1134 ff. — Anwesenheit der ... bei Berathung und Abstimmung 1242.

Rechtsmittel in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 12, 641 ff., 835 ff., 837 ff., 850, 1120 ff. — Einlegung von ... durch Nebenintervenienten 104, 105. — Einspruch kein ... 30, 470, 641. — Verzicht auf ... 130. — Kosten der ... 151, 152. — Verwerfung des ... wegen Nichtleistung der Sicherheit 170, 171. — Zustellung bei Einlegung von ... 248, 249. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 381 ff., 430—432, 643, 645, 675 f., 755 ff. — Konkurrenz von ... mit Nichtigkeitsklage 726 f., mit Ergänzungsantrag 756. — ... gegen die Urtheile im Wiederaufnahmeverfahren 740. — Einlegung von ... durch den Staatsanwalt in Ehesachen 785, 786.

Rechtsmittelschriftsatz, Zustellung des ... 248, 249.

Rechtsnachfolger 109, 136, 137, 161, 167, 311, 313, 323, 353 ff., 359 ff., 862 ff., 869 f., 889, 911 f., 912, 1036 f.

Rechtsnachtheil, Androhung des ... 299 ff., 1055, 1056, 1069.

Rechtsnorm 690, 694, 698 f., 1107.

Rechtsstreit, Betheiligung Dritter am ... 101 ff. — Entlassung aus dem ... 117 ff. — Präjudizieller ... 215—218.

Rechtsstreitigkeiten, bürgerliche ... 13, 14, 45, 230, 503, 535, 621, 1076, 1077, 1098, 1099, 1100, 1104, 1111, 1140, 1142, 1145, 1153, 1155, 1171, 1184, 1203, 1207, 1218, 1221, 1249, 1253. — Schiedsvertrag über künftige ... 1078 f.

Rechtsverfolgung, zweckentsprechende 144 ff., 172, 177.

Rechtsverhältniß, Begriff 336, 339. — Nothwendigkeit einheitlicher Feststellung des ... gegenüber Streitgenossen 97—100. — Klage auf Feststellung eines ... 28, 53, 68, 102, 207, 338—346. — Im Laufe des Rechtsstreits streitig gewordenes ... 390—392, 1195 f. — Zugeständniß eines ... 405. — Einstweilige Regelung eines ... 1047 f.

Rechtsverletzung bei Feststellungsklagen 341, 344.

schließung 700. — Verfahren 700 ff., 707, 708. — Revisionsanträge 698, 699, 701. — Zurückverweisung in die Berufungsinstanz 705 ff. — Verzicht 707. — Zurücknahme 707. — ... wegen Nichtanwendung des Fragerechts 202. — Einlegung und Verhandlung der ... beim obersten Landesgericht 248, 1104 ff. — ... bei Theilurtheilen 427, 684. — ... gegen Versäumnißurtheile 681. — ... in Ehesachen 681, 786.
... in Strafsachen 1203, 1208.

Revisionsanträge 698, 699, 701.

Revisionsbeantwortung 279, 700.

Revisionsbeklagter 698 u. a. O.

Revisionsfrist 279, 697.

Revisionsgericht 680, 681 u. a. O., 733, 1203, 1207, 1208, 1253 f.

Revisionsgründe 75, 440, 687 ff., 1102 f. — Unbedingte 694 ff.

Revisionsinstanz 679 ff., 1104 ff., 1203. — Urkundenprozeß in der ... 701, 756. — Verhandlung und Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der ... 701. — Kosten der ... 151, 152. 680, 708. — Aussetzung der Verhandlung wegen Verdachts einer strafbaren Handlung in der ... unzulässig 218. — Notorietät in der ... 409.

Revisionskläger, Bewilligung des Armenrechts für den ... 177.

Revisionsschrift 188, 698. — Angabe des Werths in der ... 23. — Zustellung der ... im Verfahren vor dem obersten Landesgericht 248, 698, 1104 ff., 1105.

Revisionssumme 21, 680, 681 ff., 698.

Rheder, Gerichtsstand für Klagen gegen ... 60. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse betr. die Rechte und Pflichten der ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1185, 1189. — Streitigkeiten aus dem Rechtsverhältnisse der ... zur Schiffsmannschaft kann der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen allein entscheiden 1198.

Rhederei, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1185, 1189.

Rheinschifffahrtsgerichte 31, 629, 1100, 1145 f. — Außerdeutsche ... 853.

Richter, erkennender ... 182, 183, 190, 436, 437. — Ungetreuer ... 727 ff. — Ernennung der ... 1136. — Gehaltsansprüche 1137. — Versetzung und Amtsenthebung 1137 f. — Bezeichnung der ... im Sitzungsprotokoll 222, im Urtheil 439. — Ausschließung 75 ff., 694 f. — Ablehnung 77 ff. — Beauftragter ... 76, 77, 125 f., 139, 204, 223, 228, 233, 254, 277, 286, 298, 308, 403, 406, 416, 424, 455, 480 ff., 486, 488, 492, 495, 498, 502, 506, 522, 530, 532, 538, 574, 610, 621, 719, 768, 779, 1230. — Ersuchter ... 76, 77, 125 f., 139, 204, 223, 228, 233, 254, 277, 286, 298, 308, 403, 406, 416, 424, 455, 493, 495, 498, 502, 506, 522, 530, 532, 538, 574, 610, 621, 719, 768, 779, 794, 1219 ff., 1230. — Unterschrift der ... unter dem Urtheil 443, 444. — Niemand darf seinem gesetzlichen ... entzogen werden 1149. — Stellvertretung der ... 1140, 1149, 1166, 1168, 1170 f. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — Verweigerung der Abstimmung 1243.

Richteramt 1132 ff., 1259 f. — Mangel der absoluten Erfordernisse als Revisionsgrund 75, 694 f., 726; als Anfechtungsgrund gegen das Ausschlußurtheil im Aufgebotsverfahren 1062 f. — Relative Hindernisse zur Ausübung des ... 75 ff.

Richterliche Gewalt 1132 f.

Richterpersonal, Veränderung des ... 187, 226, 397, 436, 437, 445, 448.

Risse, Vorlegung von ... 205.

Rollensystem 283, 284.

Rubrum 444.

Rückkehrbefehl, gerichtlicher 764, 1116, 1118.

Rückstände, Werthberechnung 30.

Rüge des Mangels der Vollmacht 138, 139. — ... von Zustellungsmängeln 236 f., 245. — ... der Verletzung einer Prozeßvorschrift 413—416, 663, 664, 701.

Ruhegehalt der Richter 1139. — ... der Mitglieder des Reichsgerichts 1206 f.

Ruhen des Verfahrens 310, 327, 328, 388, 437, 483.

Ruhestand, Versetzung in den ..., ... der Richter 1138 f., 1160, 1206 f. — ... des Ober-Reichsanwalts und der Reichsanwälte 1214. — ... der Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts 1259.

Rumänien, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858.

Rußland, Gerichtsstand der Handelsgesellschaften in ... 42. — Zustellungen in ... 268. — Requisitionen nach ... 494. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Zwangsvollstreckung in ... 907.

S.

Sachbeschädigung, Zuständigkeit für ... 1159, 1176.

Sachen, Werth 26. — Im Streit befangene ... 353.
Bewegliche ... als Pertinenzien unbeweglicher ... 52, 53. — Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb ... 362 ff. — Zwangsvollstreckung in körperliche ... 926 ff. Zwangsvollstreckung auf Herausgabe und Leistung von ... 993 ff.
Unbewegliche ... s. Unbewegliche Sachen.

Vertretbare ... s. Vertretbare Sachen.
Sachkunde 546. — ... des Richters 533—535. — ... der Kammer für Handelssachen 1201 f.
Sachlegitimation, Einrede der mangelnden ... 99, 121, 362—364, 392. — Nachbringung der ... 367.
Sachleitung 196 ff., 201, 203 ff.
Sach- und Streitstand 439. — s. Thatbestand.
Sachverhältniß, Fragerecht zur Feststellung des ... 201 ff. — Persönliches Erscheinen der Parteien zur Aufklärung des ... 204. — Feststellung des ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — Festgestelltes ... 677 f., 705 f. — Ermittelung des ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1085 f.
Sachverständige 533 ff. — ... Zeugen 536. — Anordnung einer Begutachtung durch ... 22, 206, 394, 401, 402, 534. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — Entschädigung der ... 173, 545, 546, 1226 f. — Feststellung der Aussage des ... zu Protokoll 224 f., 226. — Ladung der ... 237. — Benennung der ... im Beweisbeschluß 491. — Zuziehung von ... bei Einnahme des Augenscheins 502, in Entmündigungssachen 793, 794 f., 804. — Oeffentlich bestellte ... 537, 538, 540. — Ablehnung des ... 539, 540, 545. — Verweigerung des Gutachtens 541, 542. — Beeidigung 543. — Nichterscheinen der ... 542. — Wiederholte Vernehmung von ... 545. — Anhörung von ... bei der Schriftvergleichung 582. — Beschwerde des ... 714 f. — Abschätzung durch ... vor der Versteigerung 933. — Vernehmung von ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086. — Ernennung, Beeidigung und Vernehmung von ... in den Fällen der Art. 348, 365, 407 HGB. 1107, 1111. — Sitzungspolizei gegen ... 1235
Sachverständigenbeweis 533—546. — Antretung 536. — ... zur Sicherung des Beweises 624.
Sachverständigeneid 543.
Sachverständigenzwang 540.
Sachwerth 26.
Sanitäts-Korps, Mitglieder des ... 872.
Schaden, Entscheidung über Vorhandensein und Höhe eines ... 401—403.
Schadensersatzklagen 337, 367.
Schadensersatzpflicht, Klage auf Feststellung einer .. 337, 340, 344.
Schadloshaltung, Anspruch auf ... 114.
Schäden bei der Werthberechnung 24. — Sicherheitsleistung für ... 139—141.
Schätze, Aufgebot 1051, 1053.
Schätzungseid 401—403, 585.
Schätzungsmänner 400, 1076.
Schafe, Pfändung 930.
Scherz beim gerichtlichen Geständniß 408.
Schaltjahr 291.
Schauspiele, Mitglieder der Königlichen ..., Prozeßfähigkeit 86.
Scheidung s. Ehescheidung.
Schiedseid 583. — s. Eid, Parteieid.
Schiedsgerichte 1076 ff. — ... auf Grund letztwilliger oder anderer nicht auf Vereinbarung beruhender Verfügungen 1097. — s. Schiedsrichter, schiedsrichterliches Verfahren. — ... des Kranken- und Unfallversicherungsgesetzes 1145.
Schiedsmänner 548, 1076. — Vergleiche der ... als Exekutionstitel 859, 908, 915. — Amtsenthebung der ... 1204. — s. Vergleiche.
Schiedsrichter 1076 ff. — Ernennung 1079 ff., 1096. — Ablehnung 75, 1082 ff., 1096. — Tod des ... 1081, 1084. — Oeffentliche Behörden als ... 1083. — Unterschrift der ... unter dem Schiedsspruch 1089. — Ablehnung des ... 75.
Schiedsrichterliches Verfahren 331, 1076 ff. — Schiedsvertrag 1077 ff. — Ernennung der Schiedsrichter 1079 ff., 1096. — Ablehnung der Schiedsrichter 1082 ff., 1096. — Gehör der Parteien 1085 f. — Ermittelung des Sachverhältnisses 1086. — Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen 1086. — Abnahme von Eiden 1086 ff. — Schiedsspruch 1078, 1085, 1088 ff. — Aufhebung des Schiedsspruchs 1091 ff., 1095 f. — Zwangsvollstreckung 1093 ff. — Präjudizieller Rechtsstreit im ... 215. — Mitwirkung im ... schließt von Ausübung des Richteramts aus 76, 77, 1091.
Schiedsspruch 1078, 1085, 1088 ff. — Aufhebung des ... 1091 ff., 1095 ff. — Zustellung des ... 237, 1089. — Berufung gegen ... ausgeschlossen 642, 1090. — Zwangsvollstreckung aus ... 834. — Ausländischer ... 852, 1091, 1094. — Rechtskraft des ... 1090 f. — Zwangsvollstreckung aus dem ... 1093 f. — Nichtigkeitsklage gegen ... 1122.
Schiedsvertrag 1076 ff. — ... über künftige Rechtsstreitigkeiten 1078. — Form des ... 1079. — Außerkrafttreten des ... 1084 f. — Einrede aus dem ... 380, 1078, 1091.
Schiffe, Beschränkung der Zwangsvollstreckung an Bord von ... 929. — Subhastation von ... 983. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von bewohnten ... 996 f. — Heimathhafen der ... 60. — Klagen auf Schadenersatz im Falle des Zusammenstoßens von ... 1185, 1189.
Schiffer, Zustellungen an ... 241. — Streitigkeiten zwischen Reisenden und ... 843 f., 1155 ff. — Haft gegen ... 1014.
Schifffahrtskundige an Seeplätzen als Handelsrichter 1200.

Schiffgefäße, Zwangsvollstreckung in zur Frachtschifffahrt bestimmte ... 983.
Schiffmühlen, Zwangsvollstreckung in ... 983.
Schiffsbesatzung, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.
Schiffsgläubiger, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.
Schiffshandwerker der aktiven Marine 872.
Schiffsjournal, Beweiskraft des ... 556, 1110.
Schiffsjungen-Abtheilung 873.
Schiffsmann, Prozeßfähigkeit des minderjährigen ... 85.
Schiffsmannschaft, Haft gegen die ... 1014. — Streitigkeiten aus dem Rechtsverhältnisse des Rheders oder Schiffers zur ... kann der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen allein entscheiden 1198.
Schiffsregister 1111, 1185.
Schluß der Verhandlung 196 f., 220, 437, 749. — ... des Termins 287, 288 f. — ... derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht 387, 388, 390, 395, 496, 595, 638, 655, 772, 847 f., 885, 887.
Schöffen 1140, 1159 ff. — Stimmrecht 1160. — Fähigkeit zum Amt 1160 f. — Befreiung vom Amt 1160 f. — Ablehnung 1161, 1165. — Auswahl der ... 1161 f. — Hauptschöffen, Hülfsschöffen 1163. — Beeidigung 1164. — Entscheidung über die Streichung von der Liste 1164. — Dispensation (Entbindung) 1165. — Reisekosten 1165. — Folgen des Ausbleibens 1165. — Auf ... finden die Vorschriften über die Fähigkeit zum Richteramt und die Rechtsverhältnisse der Richter keine Anwendung 1140. — Ergänzungs- ... 1242. — ... dürfen die Abstimmung nicht verweigern, weil sie bei einer andern Frage in der Minderheit geblieben sind 1243. — Verpflichtung zum Stillschweigen über Berathung und Abstimmung 1245.
Schöffenamt 1160.
Schöffengerichte 1130, 1159 ff. — Ueberweisung an die ... 1160, 1176 f. — Zuständigkeit der ... 1159 f. — Berufung gegen ... 1177. — Beschwerde gegen ... 1175. — Amtsanwälte bei den ... 1212.
Schreibensunkundige Schiedsrichter 1084. — s. Analphabeten.
Schreiber, Zustellungen an ... 235, 252 f.
Schreibfehler im Urtheil 445 ff.
Schreibgebühren 174, 262, 421, 445, 509, 880.
Schreibwerk, Verordnung betreffend die Beschaffung des ... 690.
Schrift als Hülsmittel des Verfahrens 188, 189. — Vergleichungsschrift 581 f.
Schriftsatz, bestimmender ... 111, 115, 187, 188, 307, 331 ff., 447, 449, 472, 626, 652, 698. — Vorbereitender ... 10, 111, 188, 190 ff., 279, 292, 295, 296, 331, 338, 375, 376, 417, 419, 439, 472, 563, 648, 654, 657, 698, 738. — ... der Nebenintervention 111, 188. — ... der Streitverkündung 115, 188. — ... der Wiedereinsetzung 306, 307. — ... der Aufnahme des Verfahrens 326. — ... der Klagebeantwortung 375. — ... des Einspruchs 472, 473. — Anwaltszwang für ... im Anwaltsprozeß 125. — ... der Klage 331—338. — ... der Klagezurücknahme 371. — ... der Berufung 652 ff. — ... der Revision 698. — ... zum Zweck der Terminsbestimmung 837 f. — Niederlegung von Abschriften der ... auf der Gerichtsschreiberei 115, 188, 190, 194, 338, 371, 376, 648. — Verlesung der Anträge aus den . . 187, 417, 418. — ... als Protokollanlagen 129, 187, 224, 225, 417, 418. — Aufnahme der Ladung in den ... 280, 281, 311, 321. — Bezugnahme auf den Inhalt vorbereitender ... im Thatbestand 439, 441.
Schriftstücke, Bezugnahme auf ... 198, 199. — Vorlesung von ... 198. — Vorlegung von ... 205, 206. — Zustellung von ... 235 ff., 257 ff., 262 f., 272, 304, 305. — ... betreffend Abstimmungen und Strafverfügungen 420, 421.
Schriftvergleichung 581, 582, 748.
Schüler, Gerichtsstand 46, 47.
Schulabgaben, Befreiung von ... 1144.
Schulbaulasten, Befreiung von ... 1144.
Schuldfrage in Ehesachen 772, 773, 781, 782. — Entscheidung der ... durch die Geschworenen 1178. — Abstimmung über die ... in Strafsachen 1244.
Schuldhaft, Aufhebung des § 2 des Gesetzes über die ... 1022, 1107, 1110.
Schuldklage, Verbindung der ... mit der hypothekarischen 53.
Schuldner, Recht des beklagten ... zur Hinterlegung 117 ff. — Bedeutung des Wortes ... in dem Buch VIII (Zwangsvollstrecknng) 834.
Schuldschein, Beweiskraft 552, 1118 f.
Schuldübernahme während des Prozesses 354.
Schuldurkunden, Beweiskraft der zur Eintragung in das Grundbuch bestimmten ... 399, 552, 1118 f.
Schulgemeinden, Ermächtigung für ... zur Prozeßführung 85.
Schutzgebiete, Gerichte für die deutschen ... 1145.
Schutzgenossen 493.
Schutzleute, Zustellungen an ... 240.
Schwägerschaft des Richters mit der Partei 76. — ... des Zeugen mit der Partei 515, 516. — ... des Gerichtsvollziehers mit der Partei 1218 f.

über ... 197, 220, 221. — Mittheilung der Urkunden von Hand zu Hand 195, 196. — Zustellungen an ... 252, 253, 282. — Unterschrift des ... als Erforderniß der bestimmenden Schriftsätze im Anwaltsprozeß 338. — Verabfolgung der Gerichtsakten in die Wohnung der ... 421. — Bezeichnung der ... im Urtheil 439. — Vorbereitendes Verfahren vor dem ... 481. — Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Sachverständigenzwang gegen ... 541. — Zwangsvollstreckung gegen ... 930 ff., 971. — Gebührenordnung für ... 1098. — Vertretungsbefugniß der bei den Landgerichten und Oberlandesgerichten, sowie dem Reichsgericht zugelassenen ... in dem Vorverfahren bei dem Obersten Landesgericht 1105 f. — Vorbereitungsdienst bei ... 1134 f. — Fähigkeit zum ... 1134. — Handhabung der Sitzungspolizei gegen ... 1236.

Rechtsbegriffe bei der Zeugenvernehmung 504. — Eideszuschiebung über ... 585, 586.

Rechtsbelehrung des Vorsitzenden an die Parteien 202.

Rechtsfrage, Unterscheidung von ... und Thatfrage bei der Revision 691 f. — Entscheidung von ... durch die vereinigten Senate des Reichsgerichts 1208 f.

Rechtsgemeinschaft als Erforderniß der Streitgenossenschaft 94.

Rechtsgeschäft, Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Form der ... 395.

Rechtshängigkeit 209, 210, 311, 331, 335, 349 ff., 364—366. — Einrede der ... 215, 349 ff., 357, 376, 380, 755. — ... bei Feststellungsklagen 342. — Erlöschen der Wirkungen der ... 374, 375, 822, 824 f., 831. — ... der Widerklage 350, 367, 392. — ... der Kompensationseinrede 351, 352. — ... eines im Laufe des Rechtsstreits erhobenen Anspruchs 392. — ... als Wirkung der Zustellung des Zahlungsbefehls 820 f.

Rechtshülfe 267, 488, 1219 ff. — Zustellungen im Wege der ... 855, 857. — Gewährung der ... an ausländische Gerichte 859. — Zwangsvollstreckung im Wege der ... 905 ff. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1088.

Rechtskraft 450—455; 109, 641, 724, 735, 758, 759, 804, 832, 834 f., 835 ff., 854, 856, 1007, 1010, 1119, 1120 ff. — Formelle ... 450, 453, 600, 835. — ... des die sachliche Unzuständigkeit des Gerichts aussprechenden Urtheils 31. — Hauptintervention nach der ... der Entscheidung des Hauptprozesses unzulässig 101, 102. — ... der Entscheidung über die Feststellungsklage 344, 345. — ... des Urtheils über prozeßhindernde Einreden 384. — ... des den Rechtsstreit an das Amtsgericht verweisenden Urtheils des Landgerichts 385, 386. — ... des Theilurtheils 427, 452. — ... des Versäumnißurtheils 459. — Zeugniß der ... 604, 837 ff. — ... des bedingten Endurtheils 600, 601, 604, 612. — ... des den Rechtsstreit an das Landgericht verweisenden Urtheils des Amtsgerichts 636, 637. — ... des Ausschlußurtheils 1074. — ... des Schiedsspruchs 1090.

Rechtskundige, Vertretung der Anwälte durch im Vorbereitungsdienst befindliche ... 125. — Untersagung des Vortrags 221. — Vorbereitungsdienst der ... 1134 ff. — Anwesenheit der ... bei Berathung und Abstimmung 1242.

Rechtsmittel in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 12, 641 ff., 835 ff., 837 ff., 850, 1120 ff. — Einlegung von ... durch Nebenintervenienten 104, 105. — Einspruch kein ... 30, 470, 641. — Verzicht auf ... 130. — Kosten der ... 151, 152. — Verwerfung des ... wegen Nichtleistung der Sicherheit 170, 171. — Zustellung bei Einlegung von ... 248, 249. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 381 ff., 430—432, 643, 645, 675 f., 755 ff. — Konkurrenz von ... mit Nichtigkeitsklage 726 f., mit Ergänzungsantrag 756. — ... gegen die Urtheile im Wiederaufnahmeverfahren 740. — Einlegung von ... durch den Staatsanwalt in Ehesachen 785, 786.

Rechtsmittelschriftsatz, Zustellung des ... 248, 249.

Rechtsnachfolger 109, 136, 137, 161, 167, 311, 313, 323, 353 ff., 359 ff., 862 ff., 869 f., 889, 911 f., 912, 1036 f.

Rechtsnachtheil, Androhung des ... 299 ff., 1055, 1056, 1069.

Rechtsnorm 690, 694, 698 f., 1107.

Rechtsstreit, Betheiligung Dritter am ... 101 ff. — Entlassung aus dem ... 117 ff. — Präjudizieller ... 215—218.

Rechtsstreitigkeiten, bürgerliche ... 13, 14, 45, 230, 503, 535, 621, 1076, 1077, 1098, 1099, 1100, 1104, 1111, 1140, 1142, 1145, 1153, 1155, 1171, 1184, 1203, 1207, 1218, 1221, 1249, 1253. — Schiedsvertrag über künftige ... 1078 f.

Rechtsverfolgung, zweckentsprechende 144 ff., 172, 177.

Rechtsverhältniß, Begriff 336, 339. — Nothwendigkeit einheitlicher Feststellung des ... gegenüber Streitgenossen 97—100. — Klage auf Feststellung eines ... 28, 53, 68, 102, 207, 338—346. — Im Laufe des Rechtsstreits streitig gewordenes ... 390—392, 1195 f. — Zugeständniß eines ... 405. — Einstweilige Regelung eines ... 1047 f.

Rechtsverletzung bei Feststellungsklagen 341, 344.

schließung 700. — Verfahren 700 ff., 707, 708. — Revisionsanträge 698, 699, 701. — Zurückverweisung in die Berufungsinstanz 705 ff. — Verzicht 707. — Zurücknahme 707. — … wegen Nichtanwendung des Fragerechts 202. — Einlegung und Verhandlung der … beim obersten Landesgericht 248, 1104 ff. — … bei Theilurtheilen 427, 684. — … gegen Versäumnißurtheile 681. — … in Ehesachen 681, 786.
… in Strafsachen 1203, 1208.
Revisionsanträge 698, 699, 701.
Revisionsbeantwortung 279, 700.
Revisionsbeklagter 698 u. a. O.
Revisionsfrist 279, 697.
Revisionsgericht 680, 681 u. a. O., 733, 1203, 1207, 1208, 1253 f.
Revisionsgründe 75, 440, 687 ff., 1102 f. — Unbedingte 694 ff.
Revisionsinstanz 679 ff., 1104 ff., 1203. — Urkundenprozeß in der … 701, 756. — Verhandlung und Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der … 701. — Kosten der … 151, 152. 680, 708. — Aussetzung der Verhandlung wegen Verdachts einer strafbaren Handlung in der … unzulässig 218. — Notorietät in der … 409.
Revisionskläger, Bewilligung des Armenrechts für den … 177.
Revisionsschrift 188, 698. — Angabe des Werths in der … 23. — Zustellung der … im Verfahren vor dem obersten Landesgericht 248, 698, 1104 ff., 1105.
Revisionssumme 21, 680, 681 ff., 698.
Rheder, Gerichtsstand für Klagen gegen … 60. — Klagen aus dem Rechtsverhältnisse betr. die Rechte und Pflichten der … gehören vor die Kammern für Handelssachen 1185, 1189. — Streitigkeiten aus dem Rechtsverhältnisse der … zur Schiffsmannschaft kann der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen allein entscheiden 1198.
Rhederei, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der … gehören vor die Kammern für Handelssachen 1185, 1189.
Rheinschifffahrtsgerichte 31, 629, 1100, 1145 f. — Außerdeutsche … 853.
Richter, erkennender … 182, 183, 190, 436, 437. — Ungetreuer … 727 ff. — Ernennung der … 1136. — Gehaltsansprüche 1137. — Versetzung und Amtsenthebung 1137 f. — Bezeichnung der … im Sitzungsprotokoll 222, im Urtheil 439. — Ausschließung 75 ff., 694 f. — Ablehnung 77 ff. — Beauftragter … 76, 77, 125 f., 139, 204, 223, 228, 233, 254, 277, 286, 298, 308, 403, 406, 416, 424, 455, 480 ff., 486, 488, 492, 495, 498, 502, 506, 522, 530, 532, 538, 574, 610, 621, 719, 768, 779, 1230. — Ersuchter … 76, 77, 125 f., 139, 204, 223, 228, 233, 254, 277, 286, 298, 308, 403, 406, 416, 424, 455, 493, 495, 498, 502, 506, 522, 530, 532, 538, 574, 610, 621, 719, 768, 779, 794, 1219 ff., 1230. — Unterschrift der … unter dem Urtheil 443, 444. — Niemand darf seinem gesetzlichen … entzogen werden 1149. — Stellvertretung der … 1140, 1149, 1166, 1168, 1170 f. — … sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — Verweigerung der Abstimmung 1243.
Richteramt 1132 ff., 1259 f. — Mangel der absoluten Erforderniſse als Revisionsgrund 75, 694 f., 726; als Anfechtungsgrund gegen das Ausschlußurtheil im Aufgebotsverfahren 1062 f. — Relative Hinderniſse zur Ausübung des … 75 ff.
Richterliche Gewalt 1132 f.
Richterpersonal, Veränderung des … 187, 226, 397, 436, 437, 445, 448.
Risse, Vorlegung von … 205.
Rollensystem 283, 284.
Rubrum 444.
Rückkehrbefehl, gerichtlicher 764, 1116, 1118.
Rückstände, Werthberechnung 30.
Rüge des Mangels der Vollmacht 138, 139. — … von Zustellungsmängeln 236 f., 245. — … der Verletzung einer Prozeßvorschrift 413—416, 663, 664, 701.
Ruhegehalt der Richter 1139. — … der Mitglieder des Reichsgerichts 1206 f.
Ruhen des Verfahrens 310, 327, 328, 388, 437, 483.
Ruhestand, Versetzung in den …, … der Richter 1138 f., 1160, 1206 f. — … des Ober-Reichsanwalts und der Reichsanwälte 1214. — … der Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts 1259.
Rumänien, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858.
Rußland, Gerichtsstand der Handelsgesellschaften in … 42. — Zustellungen in … 268. — Requisitionen nach … 494. — Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Zwangsvollstreckung in … 907.

S.

Sachbeschädigung, Zuständigkeit für … 1159, 1176.
Sachen, Werth 26. — Im Streit befangene … 353.
Bewegliche … als Pertinenzien unbeweglicher … 52, 53. — Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb … 362 ff. — Zwangsvollstreckung in körperliche … 926 ff. Zwangsvollstreckung auf Herausgabe und Leistung von … 993 ff.
Unbewegliche … s. Unbewegliche Sachen.

Vertretbare ... s. Vertretbare Sachen.
Sachkunde 546. — ... des Richters 533—535. — ... der Kammer für Handelssachen 1201 f.
Sachlegitimation, Einrede der mangelnden ... 99, 121, 362—364, 392. — Nachbringung der ... 367.
Sachleitung 196 ff., 201, 203 ff.
Sach- und Streitstand 439. — s. Thatbestand.
Sachverhältniß, Fragerecht zur Feststellung des ... 201 ff. — Persönliches Erscheinen der Parteien zur Aufklärung des ... 204. — Festellung des ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — Festgestelltes ... 677 f., 705 f. — Ermittelung des ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1085 f.
Sachverständige 533 ff. — ... Zeugen 536. — Anordnung einer Begutachtung durch ... 22, 206, 394, 401, 402, 534. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — Entschädigung der ... 173, 545, 546, 1226 f. — Feststellung der Aussage des ... zu Protokoll 224 f., 226. — Ladung der ... 237. — Benennung der ... im Beweisbeschluß 491. — Zuziehung von ... bei Einnahme des Augenscheins 502, in Entmündigungssachen 793, 794 f., 804. — Oeffentlich bestellte ... 537, 538, 540. — Ablehnung des ... 539, 540, 545. — Verweigerung des Gutachtens 541, 542. — Beeidigung 543. — Nichterscheinen der ... 542. — Wiederholte Vernehmung von ... 545. — Anhörung von ... bei der Schriftvergleichung 582. — Beschwerde des ... 714 f. — Abschätzung durch ... vor der Versteigerung 933. — Vernehmung von ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086. — Ernennung, Beeidigung und Vernehmung von ... in den Fällen der Art. 348, 365, 407 HGB. 1107, 1111. — Sitzungspolizei gegen ... 1235
Sachverständigenbeweis 533–546. — Antretung 536. — ... zur Sicherung des Beweises 624.
Sachverständigeneid 543.
Sachverständigenzwang 540.
Sachwerth 26.
Sanitäts-Korps, Mitglieder des ... 872.
Schaden, Entscheidung über Vorhandensein und Höhe eines ... 401—403.
Schadensersatzklagen 337, 367.
Schadensersatzpflicht, Klage auf Feststellung einer ... 337, 340, 344.
Schadloshaltung, Anspruch auf ... 114.
Schäden bei der Werthberechnung 24. — Sicherheitsleistung für ... 139—141.
Schätze, Aufgebot 1051, 1053.
Schätzungseid 401—403, 585.
Schätzungsmänner 400, 1076.
Schafe, Pfändung 930.
Scherz beim gerichtlichen Geständniß 408.
Schaltjahr 291.
Schauspiele, Mitglieder der Königlichen ..., Prozeßfähigkeit 86.
Scheidung s. Ehescheidung.
Schiedseid 583. — s. Eid, Parteieid.
Schiedsgerichte 1076 ff. — ... auf Grund letztwilliger oder anderer nicht auf Vereinbarung beruhender Verfügungen 1097. — s. Schiedsrichter, schiedsrichterliches Verfahren. — ... des Kranken- und Unfallversicherungsgesetzes 1145.
Schiedsmänner 548, 1076. — Vergleiche der ... als Exekutionstitel 859, 908, 915. — Amtsenthebung der ... 1204. — s. Vergleiche.
Schiedsrichter 1076 ff. — Ernennung 1079 ff., 1096. — Ablehnung 75, 1082 ff., 1096. — Tod des ... 1081, 1084. — Oeffentliche Behörden als ... 1083. — Unterschrift der ... unter dem Schiedsspruch 1089. — Ablehnung des ... 75.
Schiedsrichterliches Verfahren 331, 1076 ff. — Schiedsvertrag 1077 ff. — Ernennung der Schiedsrichter 1079 ff., 1096. — Ablehnung der Schiedsrichter 1082 ff., 1096. — Gehör der Parteien 1085 f. — Ermittelung des Sachverhältnisses 1086. — Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen 1086. — Abnahme von Eiden 1086 ff. — Schiedsspruch 1078, 1085, 1088 ff. — Aufhebung des Schiedsspruchs 1091 ff., 1095 f. — Zwangsvollstreckung 1093 ff. — Präjudizieller Rechtsstreit im ... 215. — Mitwirkung im ... schließt von Ausübung des Richteramts aus 76, 77, 1091.
Schiedsspruch 1078, 1085, 1088 ff. — Aufhebung des ... 1091 ff., 1095 ff. — Zustellung des ... 237, 1089. — Berufung gegen ... ausgeschlossen 642, 1090. — Zwangsvollstreckung aus ... 834. — Ausländischer ... 852, 1091, 1094. — Rechtskraft des ... 1090 f. — Zwangsvollstreckung aus dem ... 1093 f. — Nichtigkeitsklage gegen ... 1122.
Schiedsvertrag 1076 ff. — ... über künftige Rechtsstreitigkeiten 1078. — Form des ... 1079. — Außerkrafttreten des ... 1084 f. — Einrede aus dem ... 380, 1078, 1091.
Schiffe, Beschränkung der Zwangsvollstreckung an Bord von ... 929. — Subhastation von ... 983. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von bewohnten ... 996 f. — Heimathhafen der ... 60. — Klagen auf Schadenersatz im Falle des Zusammenstoßens von ... 1185, 1189.
Schiffer, Zustellungen an ... 241. — Streitigkeiten zwischen Reisenden und ... 843 f., 1155 ff. — Haft gegen ... 1014.
Schifffahrtskundige an Seeplätzen als Handelsrichter 1200.

Schiffgefäße, Zwangsvollstreckung in zur Frachtschifffahrt bestimmte ... 983.
Schiffmühlen, Zwangsvollstreckung in ... 983.
Schiffsbesatzung, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.
Schiffsgläubiger, Klagen aus dem Rechtsverhältnisse der ... 1185, 1189.
Schiffshandwerker der aktiven Marine 872.
Schiffsjournal, Beweiskraft des ... 556, 1110.
Schiffsjungen-Abtheilung 873.
Schiffsmann, Prozeßfähigkeit des minderjährigen ... 85.
Schiffsmannschaft, Haft gegen die ... 1014. — Streitigkeiten aus dem Rechtsverhältnisse des Rheders oder Schiffers zur ... kann der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen allein entscheiden 1198.
Schiffsregister 1111, 1185.
Schluß der Verhandlung 196 f., 220, 437, 749. — ... des Termins 287, 288 f. — ... derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht 387, 388, 390, 395, 496, 595, 638, 655, 772, 847 f., 885, 887.
Schöffen 1140, 1159 ff. — Stimmrecht 1160. — Fähigkeit zum Amt 1160 f. — Befreiung vom Amt 1160 f. — Ablehnung 1161, 1165. — Auswahl der ... 1161 f. — Hauptschöffen, Hülfsschöffen 1163. — Beeidigung 1164. — Entscheidung über die Streichung von der Liste 1164. — Dispensation (Entbindung) 1165. — Reisekosten 1165. — Folgen des Ausbleibens 1165. — Auf ... finden die Vorschriften über die Fähigkeit zum Richteramt und die Rechtsverhältnisse der Richter keine Anwendung 1140. — Ergänzungs- ... 1242. — ... dürfen die Abstimmung nicht verweigern, weil sie bei einer andern Frage in der Minderheit geblieben sind 1243. — Verpflichtung zum Stillschweigen über Berathung und Abstimmung 1245.
Schöffenamt 1160.
Schöffengerichte 1130, 1159 ff. — Ueberweisung an die ... 1160, 1176 f. — Zuständigkeit der ... 1159 f. — Berufung gegen ... 1177. — Beschwerde gegen ... 1175. — Amtsanwälte bei den ... 1212.
Schreibensunkundige Schiedsrichter 1084. — s. Analphabeten.
Schreiber, Zustellungen an ... 235, 252 f.
Schreibfehler im Urtheil 445 ff.
Schreibgebühren 174, 262, 421, 445, 509, 880.
Schreibwerk, Verordnung betreffend die Beschaffung des ... 690.
Schrift als Hülfsmittel des Verfahrens 188, 189. — Vergleichungsschrift 581 f.
Schriftsatz, bestimmender ... 111, 115, 187, 188, 307, 331 ff., 447, 449, 472, 626, 652, 698. — Vorbereitender ... 10, 111, 188, 190 ff., 279, 292, 295, 296, 331, 338, 375, 376, 417, 419, 439, 472, 563, 648, 654, 657, 698, 738. — ... der Nebenintervention 111, 188. — ... der Streitverkündung 115, 188. — ... der Wiedereinsetzung 306, 307. — ... der Aufnahme des Verfahrens 326. — ... der Klagebeantwortung 375. — ... des Einspruchs 472, 473. — Anwaltszwang für ... im Anwaltsprozeß 125. — ... der Klage 331—338. — ... der Klagezurücknahme 371. — ... der Berufung 652 ff. — ... der Revision 698. — ... zum Zweck der Terminsbestimmung 837 f. — Niederlegung von Abschriften der ... auf der Gerichtsschreiberei 115, 188, 190, 194, 338, 371, 376, 648. — Verlesung der Anträge aus den .. 187, 417, 418. — ... als Protokollanlagen 129, 187, 224, 225, 417, 418. — Aufnahme der Ladung in den ... 280, 281, 311, 321. — Bezugnahme auf den Inhalt vorbereitender ... im Thatbestand 439, 441.
Schriftstücke, Bezugnahme auf ... 198, 199. — Vorlesung von ... 198. — Vorlegung von ... 205, 206. — Zustellung von ... 235 ff., 257 ff., 262 f., 272, 304, 305. — ... betreffend Abstimmungen und Strafverfügungen 420, 421.
Schriftvergleichung 581, 582, 748.
Schüler, Gerichtsstand 46, 47.
Schulabgaben, Befreiung von ... 1144.
Schulbaulasten, Befreiung von ... 1144.
Schuldfrage in Ehesachen 772, 773, 781, 782. — Entscheidung der ... durch die Geschworenen 1178. — Abstimmung über die ... in Strafsachen 1244.
Schuldhaft, Aufhebung des § 2 des Gesetzes über die ... 1022, 1107, 1110.
Schuldklage, Verbindung der ... mit der hypothekarischen 53.
Schuldner, Recht des beklagten ... zur Hinterlegung 117 ff. — Bedeutung des Wortes ... in dem Buch VIII (Zwangsvollstrecknng) 834.
Schuldschein, Beweiskraft 552, 1118 f.
Schuldübernahme während des Prozesses 354.
Schuldurkunden, Beweiskraft der zur Eintragung in das Grundbuch bestimmten ... 399, 552, 1118 f.
Schulgemeinden, Ermächtigung für ... zur Prozeßführung 85.
Schutzgebiete, Gerichte für die deutschen ... 1145.
Schutzgenossen 493.
Schutzleute, Zustellungen an ... 240.
Schwägerschaft des Richters mit der Partei 76. — ... des Zeugen mit der Partei 515, 516. — ... des Gerichtsvollziehers mit der Partei 1218 f.

Schwängerungssachen 47, 1112, 1155, 1158. — Eid in … 590. — Gerichtsstand 61. — s. Vaterschaft.
Schweden, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Sicherheitsleistung 168.
Schweiz, Zustellungen in der … 268. — Requisitionen nach der … 494. — Zwangsvollstreckung in der … 907.
Schwurgerichte 1166, 1178 ff. — Revision gegen Urtheile der … 1208. — Zuständigkeit der … für Preßvergehen 1253. — Staatsanwaltschaft bei den … 1211 f.
Schwurgerichtsbezirk 1181.
Schwurpflichtiger 592, 597, 598, 608, 611, 612, 613, 617, 620, 621.
Seeämter 14.
Seeassekuranzpolizen, Pfändung von … 951. — Aufgebot 1065.
Seebataillon 873.
Seeleute der aktiven Marine 872.
Seemannsämter 1144.
Seenoth, Bergung und Hülfeleistung in … 1185.
Seeplätze, Ernennung von Handelsrichtern an … 1200.
Seerecht, Klagen aus den Rechtsverhältnissen des … 1185, 1189.
Seeschiff, Beschränkung der Zwangsvollstreckung in die an Bord eines … befindlichen Güter 929. — Haft gegen die Besatzung eines … 1014.
Seeversicherung, Beweiskraft der Urkunden zum Beweise des Schadens bei … 556, 1110.
Selbstbetrieb 3, 10, 229. — s. Parteibetrieb.
Selbsthülfeverkauf, Gerichtsstand für Ansprüche aus dem … 58.
Senate, s. Civilsenate, Strafsenate, Hülfssenate, Feriensenate. — Zeugenvernehmung der Mitglieder der … der freien Hansestädte 507, 513, 514. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Senatspräsidenten bei den Oberlandesgerichten 1202. — … beim Reichsgericht 1205.
Separationen, agrarische 1145', 1147.
Separatvotum 444, 1244.
Sequester, Herausgabe an einen … seitens des Drittschuldners 965, 966, 974.
Sequestration 980, 1043, 1046 f. — Gerichtsstand für Klagen aus der … 60. — s. Zwangsverwaltung.
Servis, Pfändung 967, 972.
Servitut, Untheilbarkeit der … 97. — s. Grunddienstbarkeit.
Sicherheit, prozessualische … 163 ff. — Rückgabe der … 165, 845. — Einrede der mangelnden … 377, 380. — Strafgerichtliche Entscheidung über den Verfall einer … 908. — Verurtheilung zur Bestellung einer … für Zuwiderhandlungen 1003 f.
Sicherheitsarrest, persönlicher … 1022 f., 1043.
Sicherheitsdienst, Beamte des … als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft 1214. — Nacheile seitens derselben 1227 f.
Sicherheitsleistung 163 ff. — Rechtliche Wirkung 164, 165, 919 f. — … für die Prozeßkosten 166 ff. — Mittel der … 163. — Höhe der … 169. — Aufhebung der … 165. — Befreiung von der … 173 f. — Weitere … 169. — … des Geschäftsführers ohne Auftrag und des Bevollmächtigten ohne Vollmacht 139, 140. — … bei der Zwangsvollstreckung 159, 163, 839, 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — … beim Arrest 163, 164, 1025 f., 1027, 1029, 1032, 1034. — … bei einstweiligen Verfügungen 163, 1045, 1047.
Sicherstellung einer Forderung, Werthberechnung 26. — Klagen auf … 52. — … eines Anspruchs durch Eintragung s. Eintragung, Grundbuch, Hypothekenbuch, Vormerkung.
Sicherstellungsklage aus § 50 des Ges. v. 5. Mai 1872 51. — … aus einem Wechsel 761.
Sicherung des Beweises 145, 245, 624—629. — … der Zwangsvollstreckung 1020 ff.
Sichtwechsel 744.
Siegel als Urkunden 547. — Pfändung durch Anlegung von … 926 ff. — s. Gerichtssiegel.
Siegelungen durch den Gerichtsvollzieher 1217.
Simulation beim gerichtlichen Geständniß 408. — Eideszuschiebung über … 586.
Singularsuccession 55, 312, 353 ff. — s. Streitgegenstand, Erben, Rechtsnachfolger.
Singularsuccessor, Aufnahme des Rechtsstreits durch den … 312.
Sittlichkeit, Vergehen wider die … 1176. — Ausschließung der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der … 1231 f.
Sitz der Gemeinden, Korporationen u. s. w. 41, 42. — … der Behörden bestimmt den Gerichtsstand des Fiskus 43 ff. — … der ausländischen Korporationen 50. — … der Verwaltung 60. — … der Kammern für Handelssachen 1183. — … des Reichsgerichts 1205. — … des Bundesrathes 514, 515.
Sitzungsperiode der gesetzgebenden Versammlungen 514, 1014. — … des Schwurgerichts 1178, 1180.
Sitzungspolizei 1228, 1234 ff. — … gegen Parteien 1235 f. — … gegenüber

dem Staatsanwalt 1235. — ... gegen Anwälte und Vertheidiger 1236.
Sitzungsprotokoll 222—228, 420, 439, 441, 447, 551, 557, 699, 768. — s. Feststellung, Protokoll.
Sitzungstage des Schöffengerichts 1163. — s. Gerichtstage.
Sitzungszimmer, Entfernung aus dem ... 221 f., 458, 609, 1235 ff.
Solennitätszeuge 518.
Sold, Pfändnng 966, 970.
Soldatenstand, Personen des: Darlehnsfähigkeit 86. — Zustellungen an ... 240. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 905 f., 966, 970 f.
Solidarhaft wegen der Kosten 155, 156.
Solidarobligation, Streitgenossenschaft bei der ... 97.
Solms, Recht der Grafschaft ..., Verletzung 687.
Sonntag, Zustellung am ... 254—256. — Termin am ... 283, 286. — Ablauf einer Frist am ... 291, 292. — Zwangsvollstreckung am ... 880.
Sozialdemokratie, Beschwerdekommission betr. die ... 1144.
Spanien, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858.
Sparkassenbücher, als gemeinschaftliche Urkunden 563. — Pfändung von ... 938.
Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaberpapiere 1052, 1113 f.
Spezialmassen, Aufgebot 1051, 1054.
Spezialpfleger 91.
Spezialvollmacht 130.
Spolienklage 894, 922.
Sprache, Vollmachten in fremder ... 128. — Urkunden in fremder ... 193, 205.
Spruchkollegien der Juristenfakultäten 1120, 1141.
Spruchliste der Geschworenen 1180.
Staat, Ansprüche gegen den ... 1172 ff. — ... als Kaufmann 1187.
Staatsangehörigkeit 33, 34, 38, 217, 767, 1151.
Staatsanwälte unterliegen nicht dem Anwaltszwang 127. — Zustellungen auf Betreiben des ... 238. — Fragerecht der ... in Ehe- und Entmündigungssachen 530. — ... fungiren bei den Landgerichten, Oberlandesgerichten und Schwurgerichten 1211 f. — Aufrechterhaltung der Ordnung gegenüber den ... 1235.
Staatsanwaltschaft, allgemeine Bestimmungen 1211 ff. — Mitwirkung der ... bei Entscheidung des Amtsrichters über Entlassung und Bestrafung der Schöffen 1165; bei Ausloosung der Geschworenen 1179; bei Entscheidung über Ablehnung der Geschworenen 1180. — Rechtshülfe untereinander 1212. — Betheiligung der ... im Civilprozeß 127, 190, 695, 764, 768 f., 781, 783 ff., 791 f., 793, 796, 797, 801, 805, 806, 811, 812, 1211. — ... im französischen Prozeß 3. — ... als Vertreter des preußischen Fiskus in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 45. — Ablehnungsrecht 75. — Vorbereitungsdienst bei der ... 1134 f. — Beamte der ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — Antrag der ... auf Verweisung von den Strafkammern an die Schöffengerichte 1177. — Antrag der ... auf Entscheidung des Reichsgerichts 1209.
Staatsarchive, Ablieferung von Akten an die ... 421.
Staatsbeamte, Ansprüche gegen ... und von ... gegen den Staat 216, 217, 1172 ff. — Vorentscheidung bei Verfolgung von ... 216, 217, 1254 ff. — Ladung der ... als Zeugen nnd Sachverständigen 509. — Befreiung der ... vom Schöffenamt 1161.
Staatsdienst 1207.
Staatsgerichte 1130, 1147 f. — s. Gerichte.
Staatsgewalt, Widerstand gegen die ..., Verweisung der Verhandlung an die Schöffengerichte 1176.
Staatskasse, Beschwerde der ... gegen Festsetzung des Streitwerths 24. — Kostenpflicht der Parteien gegen die ... 141, 142, 153. — Verpflichtung der ... zur Kostentragung in der Revisionsinstanz 151, 152; in Ehesachen 787; in Entmündigungssachen 795 f., 805, 807. — Recht der ... auf Vorschüsse und Kautionen 146, 163, 166, 173, 178, 501, 510, 536, 628. — s. Reichskasse, Kosten, Prozeßkosten, Vorschuß.
Staatsrecht, Revisibiliiät des gemeinen ... 692.
Staatssekretäre, Zeugenvernehmung der ... 514.
Staatssicherheit, Ausschließung der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der ... 1231 f.
Staatssteuer 176.
Staatsverträge 167, 172, 267, 493, 857, 858, 907, 1022, 1145, 1219.
Stadtarrest 1041.
Stammbauergüter unterliegen nicht dem Gerichtsstand der Erbschaft 55.
Stammbäume, Vorlegung von ... 205.
Standesbeamte, Atteste der ... 557, 558.
Standesherren, Austräge für ... 1101, 1145, 1253. — Nichtstreitige Rechtsangelegenheiten der ... 1148, 1204.
Standesrechte, Klagen auf Feststellung von ... 47.
Standrechte 1149.
Stationen, fiskalische 46.
Statthalter von Elsaß-Lothringen, Zeugenvernehmung des ... 514.
Statusklagen 47, 241, 315, 339, 404.

Statuten der juristischen Personen für den Gerichtsstand 41, 43. — Beweis der ... 410–412. — Verletzung der ... 690.
Stellvertretung für Anwälte 125, 1140. — ... für Richter 1140, 1149, 1166, 1168, 1170, 1171.
Stempel des beglaubigenden Anwalts 238.
Stempelabgaben, Rechtsweg wegen ... 1142, 1143.
Stempelbeträge, Klagen auf Rückzahlung von ... 45. — Einziehung von ... durch die Notare 832.
Stempelgebühren von Schriftstücken bleiben bei Rechtshülfe außer Ansatz 1226.
Stempelpflichtigkeit der Prozeßvollmacht 128.
Stempelsteuer, einstweilige Befreiung von Berichtigung der ... 173 f.
Stenographie bei Aufnahme des Protokolls 223.
Sterbefälle, Erklärungen über ... vor dem Standesbeamten 399, 1116 f. — Ausschließung der Zeugnißverweigerung über ... der Familienglieder 517, 518.
Sterbegehalt, Pfändung 967, 971.
Sterbekassen, Pfändung von Hebungen aus ... 966, 970.
Stiftungen, Gerichtsstand der ... 41. — Vollmachten der ... 129. — Sicherheitsleistung ausländischer ... 166. — Armenrecht 172. — Zustellungen an ... 240. — Ob ... öffentliche Behörden 129, 549. — Pfändung von fortlaufenden Einkünften aus ... 966, 970.
Stillschweigen, Pflicht der Schöffen und Geschworenen zum ... über Berathung und Abstimmung 1245. — s. Verschwiegenheit.
Stimmengleichheit der Richter beim Berichtigungsverfahren 447, 448. — ... unter den Schiedsrichtern bewirkt Außerkrafttreten des Schiedsvertrages 1084 f. — ... im Ausschuß zur Auswahl der Schöffen 1162. — ... bei Vertheilung des Vorsitzes in den Kammern 1167. — ... bei Beschlüssen des Präsidium der Landgerichte 1168.
Stimmenmehrheit, absolute ... als Erforderniß des Schiedsspruchs 1088 f., des Richterspruchs 1243 f. — ... bei Beschlüssen des Ausschusses zur Auswahl der Schöffen 1162. — ... bei Vertheilung des Vorsitzes in den Kammern 1167. — ... bei Beschlüssen des Präsidium des Landgerichts 1168.
Stimmrecht der Schöffen 1160. — ... der Mitglieder der Kammern für Handelssachen 1198.
Sträflinge, Gerichtsstand der ... 35, 46. — Zustellung an ... 251.
Strafandrohung 1003 f.
Strafkammern bei den Landgerichten 1165, 1166 f., 1178. — Zuständigkeit 1175 ff., 1177. — Detachirte ... 1177. — Ueberweisung von den ... an die Schöffengerichte 1160, 1176 f. — Besetzung 1177. — Revision gegen Urtheile der ... 1203, 1208. — Beschwerde gegen Entscheidungen der ... 1203.
Strafsachen, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören 1142 f. — Zuständigkeit für ... 1142, 1160 ff., 1175 ff., 1178, 1203 f., 1208. — Militärgerichte für ... 1145. — Zustellung in ... 230. — Kriegsgerichte für ... 1149. — Rechtshülfe in ... 1221 ff. — Ausschließung des Gerichtsvollziehers in ... 1208 f. — Abstimmungen in ... 1244. — ... sind Feriensachen 1246. — Uebertragung der ... von besonderen Gerichten an die ordentlichen 1249 f. — Ueberweisung der Revisionen und Beschwerden in ... an eines von mehreren Oberlandesgerichten 1254.
Strafsenate bei den Oberlandesgerichten 1202 f. — ... beim Reichsgericht 1205, 1207. — Vereinigte ... 1208 f.
Strafurtheil, Restitutionsklage wegen Aufhebung des ... 728 f. — Bindende Kraft des ... für den Civilrichter beseitigt 729, 1111 f.
Strafverfahren 727 ff. — Aussetzung der Verhandlung bis zur Erledigung des ... 218.
Strafverfügungen, Schriftstücke betr. ... 420, 421.
Straßen, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden bei Anlegung und Veränderung von ... 216.
Streitgegenstand, Begriff 22, 336. — Werth des ... 24 ff., 94, 161, 331, 338, 843 f., 1155, 1172 ff. — Empfangnahme des ... 133. — Bezeichnung des ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f., in der Klageschrift 331, 334. — Veränderung des ... 366 ff. — Einstweilige Verfügungen in Bezug auf den ... 1042 ff.
Streitgenossen, Bestimmung des Gerichtsstandes für ... 66, 67. — Verhältniß zum Gegner 96. — Vertretung der säumigen durch die nichtsäumigen ... 97—100, 299, 616, 650. — Prozeßbetrieb der ... 100, 314. — Zustellungen an ... 100, 650, 652. — Ladungen an ... 100, 101, 650, 652. — ... bei der Hauptintervention 102. — Nebenintervenienten als ... 109 ff. — Recht der ... auf Erstattung der Kosten 147. — Vertheilung der Prozeßkosten unter ... 155 f. — Sicherheitsleistung des ausländischen ... 167. — Berechnung der Fristen für ... 290. — Zustimmung des ... zur Vertagung 296. — Tod des ... 312. — Geständniß des ... 406. — Ehemalige ... als Zeugen 503. — Eidesleistung der ... 566, 603, 614—

616. — Editionsantrag gegen ... 569. — Eideszuschiebung und Zurückschiebung an ... 614 ff. — Richterlicher Eid von ... 620. — Einlegung der Berufung durch ... 645. — Klage vor der Kammer für Handelssachen gegen mehrere ... 1186.
Streitgenossenschatf 93—101. — Erfordernisse 94 f. — Echte ... 94. — Unechte ... 95, 96. — Nothwendige ... 97 ff., 614 ff., 783, 786, 801, 891, 896, 921, 924, 959, 974. — Richterlich angeordnete ... 214. — s. Streitgenossen, Klagenhäufung.
Streitpunkte 669 f. — Gütliche Beilegung einzelner ... 419.
Streitverhältniß, Darlegung des ... im Gesuche um Bewilligung des Armenrechts 176; beim Vortrage der Parteien 198, 199, 396, 397.
Streitverkündung 114 ff. — Erfordernisse 114 f. — Weitere ... 114, 115. — Verpflichtung zur ... 115, 959 f. — Anbringung 115. — Verhältniß des Litisdenunziaten zu den Parteien 116. — Benennung des Auktors als Unterart der ... 121—124. — Außergerichtliche ... 115. — Zustellung der ... 115 f., 234. — Kosten der ... 145, 146, 157. — ... unterbricht die Verjährung nicht 365. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — ... im Urkundenprozeß 742. — ... im Mahnverfahren 821.
Stroh, Pfändung 930.
Studienstipendien, Pfändung 967, 970.
Studirende, Gerichtsstand 46, 47.
Studium der Rechtswissenschaft 1133 f.
Stumme, Eidesleistung der ... 623. — Ablehnung der ... als Schiedsrichter 1082, 1084. — Verhandlung mit ... Personen 1239 f.
Stunden, Berechnung der Fristen nach ... 290.
Stundung von Gerichtskosten 171, 173. — ... bei der Zwangsvollstreckung 886, 897, 899, 936.
Subalternoffizier, Prozeßfähigkeit 86.
Subhastation 980 ff. — Kautionsleistung bei der ... 163. — Aufgebote bei der ... 1051.
Substanziirung der Klage 334 ff., 402.
Substitution 125, 130, 131, 147, 244. — ... seitens des Gerichtsvollziehers 876.
Successionsrecht, Klage auf Feststellung eines ... 51.
Sühnetermin 770.
Sühneversuch 416, 417, 639, 640. — Kosten des ... 145. — ... in Ehesachen 769—772.
Summa revisibilis 680. — s. Revisionssumme.
Summarischer Prozeß 278, 741.
Summen, Abstimmung über ... 1084, 1243 f.
Superfizies 893.
Supplicationes 708.
Suspensiv-Effekt 641 f., 680, 709, 716 f., 735, 835.

T.

Tag, Angabe des ... der Verhandlung im Protokoll 222. — Berechnung von Fristen nach ... 290, 291. — ... der Urtheilsverkündung 443 f. — ... des Aushangs 444, 447.
Tagebuch des Handelsmäklers 205, 549, 556, 1110.
Tagegelder, Pfändung 972.
Tageskurs, Verkauf gepfändeter Werthpapiere zum ... 938.
Talon 938, 1071.
Taubheit des Schiedsrichters als Ablehnungsgrund 1082, 1084. — Verhandlung mit tauben Personen 1239 f.
Taxen für Sachverständige 546.
Telegramm, Beweiskraft 548, 552.
Telegraph, Zustellung durch ... unstatthaft 231.
Telegraphenbehörden 552.
Tenor des Urtheils 437, 438, 451. — s. Entscheidungsgründe, Urtheilsformel.
Termine 277 ff. — Ladung zum ... 277—288. — ... zur mündlichen Verhandlung 327, 348, 375, 457, 460, 463, 484, 496, 631, 654, 700, 769, 776. — Bestimmungen von ... s. Terminsbestimmung. — Versäumung von ... 97—100, 150, 151, 288, 289. — Aufhebung und Vertagung 150, 151, 296, 297. — Abhaltung und Beginn 288, 289. — ... an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 283, 286. — ... zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung 150, 297, 298, 463, 498. — Schluß des ... 287, 288. — ... zur Verkündung der Urtheile 437. — ... zur Beweisaufnahme 492, 497, 627, 628. — .. zur Eidesleistung 608 ff., 777. — ... zur Erklärung über den Theilungsplan 987 ff. — .. zur Leistung des Offenbarungseides 1012.
Terminologie der Civilprozeßordnung 16.
Terminsbestimmung 126, 194, 214, 238, 277, 278, 283—286, 295, 297, 314, 348, 456, 467, 481, 483, 484, 492, 496, 497, 498, 631, 653, 679, 769, 776, 837 f., 1060, 1070, 1104, 1197. — Versagung der ... 139, 278, 285, 286, 348, 631, 769. — Mittheilung der ... bei Ladungen 653.
Territorialität, Prinzip der ... 1220.
Testamentsvollstrecker als gesetzlicher Vertreter 83, 84, 334.
Thatbestand 225, 423, 439, 440, 441 ff., 678, 679, 697, 792. — Berichtigung des ... 447, 448.

Thatfrage 1076. — Unterscheidung von Rechts- und ... bei der Revision 691.
Thatsachen, Begriff 504, 585, 586. — Anerkennung von ... 88. — Erklärung der Partei über die vom Gegner behaupteten ... 192, 199—201, 464, 486, 664, 775 — Neue ... in vorbereitenden Schriftsätzen 193, 194. — Ergänzung von ... 11, 201 f., 366. — ..., welche keines Beweises bedürfen 403 ff., 409. — Offenkundige ... 409, 410, 754, 755. — Neue ... bei der Zeugnißverweigerung 522. — Beweis vergangener ... 546. — Eideszuschiebung über ... 585 ff. — Erhebliche ... 587, 634. — ... als Gegenstand des richterlichen Eides 619. — Neue ... in der Berufungsinstanz 654, 657, 661 ff. — Rechtsverletzende Feststellung, Uebergehung von ... 697, 698 f. — ..., welche in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen 702. — Neue ... in der Beschwerdeinstanz 715, im Wiederaufnahmeverfahren 739. — Rechtsbegründende ... 744. — Vom Staatsanwalt in Ehesachen vorzubringende ... 768 f.
Theilung der Kosten 148, 1261.
Theilungsklagen 23, 360, 436. — Gerichtsstand 51, 52.
Theilungsmasse 985.
Theilungsplan im Zwangvollstreckungsverfahren 987 ff. — Erklärung über den ... 987. — s. Vertheilungsplan.
Theilurtheil 422, 425 f., 427 f., 445; 107, 119, 144, 145, 148, 154, 207, 210, 248, 330, 388, 421, 725. — Rechtskraft des ... 427, 452. — Thatbestand im ... 425. — Kostenpunkt im ... 144, 145, 148, 152, 154, 426. — ... in der Berufungsinstanz 427, 658. — ... nach Abschluß des vorbereitenden Verfahrens 485, 486. — Berufung gegen ... 643. — Einlegung der Revision gegen ... 684. — Vollstreckbarkeit 838, 844.
Theilversäumnißurtheil 458, 460.
Thierarzneischule, Vernehmung des Direktors der ... ausgeschlossen 542.
Thür, Anheftung an die ... 251, 252. — Eröffnung verschlossener ... bei der Zwangsvollstreckung 878.
Thurn und Taxis, Gerichtsbarkeit der Fürsten von ... 1148.
Tod des Substituenten 131. — ... des Vollmachtgebers 136, 137, 244. — ... der armen Partei 178. — ... des Anwalts 245, 318—320. — ... der Partei 311—315, 318. — ... des Schwurpflichtigen 613, 614. — ... des zu Entmündigenden 790. — ... des Entmündigten 799 f., 806. — ... des Schuldners bei der Zwangsvollstreckung 871, 899 ff. — ... des Schiedsrichters 1081, 1084.
Todeserklärungen 613, 764, 1051, 1052, 1053, 1058.
Transskriptionsgebühren des französischen Rechts 687.
Trauschein 770.
Trennung der Verhandlung und Entscheidung 94, 206—211, 218, 219, 330, 379, 381, 422, 427, 428, 635, 636, 661, 739, 740, 748. — Vorläufige ... in Ehesachen 765, 779, 782, 1043. — ... von Tisch und Bett 39, 765, 773, 779, 787.
Truppentheile, die im deutschen Reich keinen Garnisonort haben, Gerichtsstand der Militärpersonen 37. — Zustellungen an Personen mobiler oder im Ausland befindlicher ... 270; Zwangsvollstreckung gegen dieselben 967 ff. — Haft gegen ... 1014.
Türkei, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.

U.

Ueberfahrtsgelder, Streitigkeiten über ... 843 f., 1155 ff.
Uebergabe von Schriftstücken bei Zustellungen 235 ff., 304 f. — Zeit der ... an den Gerichtsvollzieher zu vermerken und zu bescheinigen 235. — ... der vollstreckbaren Ausfertigung an den Gerichtsvollzieher 875 f.
Uebergangsbestimmungen betr. die anhängigen Prozesse 1119 ff.
Uebergehung eines Anspruchs oder des Kostenpunkts im Urtheil 448—450.
Ueberlegungsfrist 313, 378, 901.
Uebernahme des Prozesses durch den Auktor 121 ff., durch den Rechtsnachfolger 353 ff., 359 ff.
Uebersetzung von Urkunden 193, 205. — ... des Protokolls 1239.
Uebertretungen, Zuständigkeit für ... 1159. — Besetzung der Strafkammern in der Berufungsinstanz bei ... 1177.
Ueberweisung im Wege der Zwangsvollstreckung 953 ff., 966, 998. — ... von Strafsachen an die Schöffengerichte 1160, 1176 f.
Ueberzeugung, richterliche ... 11, 387, 389, 393, 398 ff., 401 f., 406, 502, 558, 574, 582, 615, 618, 619, 793. — ... der Partei 598, 599. — s. Ermessen, Beweiswürdigung.
Ueberzeugungseid 598, 599.
Umschreibung von Namenpapieren im Wege der Zwangsvollstreckung 939.
Umzugskosten, Pfändung 972. — ... der Richter 1259.
Unbewegliche Sachen, Gerichtsstand für Klagen wegen ... 51 ff., 54. — Zwangsvollstreckung in ... 832, 873, 915, 931, 965, 974, 980 ff. — Pfändung eines Anspruchs auf ... 965 f. — Arrest in ... 1020, 1040 f. — Eintritt des Rechtsnachfolgers bei Prozessen des

Besitzers eines Grundstücks mit einem Dritten 365 ff. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von ... 996 f.
Unechtheit, Klage auf Feststellung der ... einer Urkunde 338—346. — Beweis der ... im Urkundenprozeß 748 f. — s. Echtheit, Gegenbeweis.
Unfähigkeit, eingetretene ... des Anwalts zur Vertretung 318—320. — ... zum eidlichen Zeugniß 520. — ... zur Eidesleistung 613, 614.
Ungebühr, Bestrafung wegen ... in der Sitzung 1236.
Ungehorsam von Zeugen 511 ff. — ... von Sachverständigen 542. — ... gegen die zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehle 1235 f.
Ungültigkeitsklagen in Ehesachen 763, 765 ff., 773, 787.
Universalsuccession 310, 355, 862 ff. — s. Rechtsnachfolger.
Universitäten, Gerichtsstand 43. — Ermächtigung für ... zur Prozeßführung 85.
Universitätsgerichte 1146.
Universitätsprofessoren, Sachverständigenzwang gegen ... 541. — Fähigkeit der ordentlichen ... zum Richteramt 1136, beim Reichsgericht 1206.
Universitätsstudium 1133 f.
Unparteilichkeit, Mißtrauen gegen die ... des Richters 78.
Unrichtigkeiten im Urtheil 445 f., 447, 448. — s. Urkunden, Gegenbeweis.
Unschätzbarkeit 21, 28.
Unterbrechung der Verjährung 275, 276, 342, 364, 375, 386, 437, 762, 770, 816, 821, 1107, 1111. — ... der Verhandlung 196 f. —
... **des Verfahrens** 310 ff., 350, 633. — ... durch Tod 311—315, 321, 322. — ... durch Konkurseröffnung 315, 316, 318, 322. — ... wegen Verlust der Prozeßfähigkeit 317 f., 321, 322. — ... wegen Gerichtsstillstand 321. — ... in Folge von Kompetenzkonflikten 310, 311, 321, 324.
Unterhalt, Beeinträchtigung des nothwendigen ... als Erforderniß des Armenrechts 172, 181. — Pfändung von Einkünften für den ... 966 ff. — s. Alimente.
Unterhaltspflicht 99.
Unterlassungen, Zwangsvollstreckung auf ... 993, 1003 f. — s. Rüge.
Unteroffizier, Prozeßfähigkeit 86. — Zustellungen für ... 240. — Zwangsvollstreckuug gegen ... 872, 906, 966, 970.
Untersagungen im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.
Untersagungsrechte 893.
Unterschlagung, Zuständigkeit für ... 1159, 1176.
Unterschrift des Anwalts 125, 190, 192, 338. — ... der Partei 192, 193, — ... des Vorsitzenden unter dem Sitzungsprotokoll 227. — ... des Zustellungsbeamten unter der Zustellungsurkunde 259, 261. — ... der Richter unter dem Urtheil 443 f. — ... des Gerichtsschreibers unter dem Sitzungsprotokoll 227; unter dem Verkündungsvermerk 443, 444: unter der Urtheilsausfertigung 444; unter der Vollstreckungsklausel 860. — ... unter einer Privaturkunde 554, 555, 578, 579, 580. — Beglaubigung der ... 556, 557, 558, 577. — ... unter der Eidesformel 623. — .. unter dem Zwangsvollstreckungsprotokoll 880 f. — ... des Drittschuldners unter der Zustellungsurkunde 957 f. — ... der Schiedsrichter unter dem Schiedsspruch 1089.
Unterstützungswohnsitz 34.
Untersuchungsgefangene, Wohnsitz der ... 35. — Zustellung an ... 251.
Untersuchungshaft gegen ein Mitglied des Reichsgerichts bewirkt dessen vorläufige Amtsenthebung 1206.
Untersuchungsrichter bei den Landgerichten 1167, 1169, 1175.
Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten 176.
Unzucht, Zuständigkeit für ... 1175.
Unzuständigkeit, sachliche 20, 24, 30, 31, 635. — Oertliche ... s. Gerichtsstand. — Einrede der ... 20, 23, 30, 69, 72 f., 96, 368, 376, 380, 635, 636. — Unanfechtbarkeit des Urtheils eines Landgerichts wegen Zuständigkeit des Amtsgerichts 30. — Verweisung wegen ... des Amtsgerichts an ein bestimmtes Landgericht 24, 31, 636, 637; wegen ... des Landgerichts an ein bestimmtes Amtsgericht 384—386. — Verletzung der Vorschriften über ... als Revisionsgrund 685 f., 694, 696, 705 f.
Urheberrecht, Zwangsvollstreckung in ein .. 978.
Urkunden, Begriff 546, 547. — Oeffentliche ... 223, 258, 263, 270, 495, 547 ff., 556 ff., 574 f., 861 f., 862 ff., 865 f., 869 f., 871, 881, 897 f. — Privat- ... 554 ff., 578 ff. — Echtheit der ... 576 ff., 748, 749, 897. — Erklärung über ... 464, 486, 578, 579, 637, 664. — ... den vorbereitenden Schriftsätzen beizufügen 193, 738. — Einsicht von ... 193, 195. — Uebersetzung 193, 205. — Verlust von ... beim Gericht oder gegnerischen Anwalt 193. — Niederlegung von ... auf der Gerichtsschreiberei 195. — Mittheilung der ... von Anwalt zu Anwalt 195 f. — Anordnung des Gerichts auf Vorlegung von ... 205, 565, 566, 574. — ... in fremder Sprache 193, 205. — Gemeinschaftliche ... 258. — Verlust von

... 1068 f. — Klage auf Anerkennung einer ... oder Feststellung der Unechtheit einer ... 338—346. — Verweisung auf den Inhalt von ... im Thatbestand 441. — Ausländische ... 495, 550. — ... über die Beweisaufnahme im Ausland 495. — Folgen der Nichterklärung über ... 464, 486. — ... als Gegenstand des Augenscheins 500. — Beweiskraft öffentlicher ... 547 ff., 556 ff. — Beweiskraft der Privat= ... 554 ff. — Vorlegung von ... 559 ff., 569 ff., 581, 582, 748, 749. — Klage auf Vorlegung von ... 569, 570, 573, 581. — Gemeinschaftliche ... 561, 562. — ... von Behörden 566, 567. — Verweigerung der Mittheilung von ... 572, 573. — Verzicht auf ... 575. — Echtheit der ... 576—583. — Falsche und verfälschte ... 727, 729. — Neu aufgefundene ... 728, 730. — Beifügung der ... im Urkundenprozeß 746 f. — Vollstreckbare ... 742, 832, 908, 910, 912 ff., 1123 f. — Verpflichtung des Schuldners (Exequenden) zur Herausgabe von Urkunden 956 f. — Aufgebot zur Amortisation von ... 1051 ff., 1064 ff., 1075. — Verpflichtung zur Errichtung einer schriftlichen ... über den Schiedsvertrag 1079.

Urkundenbeweis 546—583. — Beweiskraft 547 ff. — Antretung 559, 560, 568, 572, 573, 748 f. — Edition 560 ff., 568 ff. — Verzicht 575. — Echtheitsbeweis 576 ff., 579 ff., 581, 582, 748, 749.

Urkundenfälschung, Restitutionsklage wegen ... 727 ff.

Urkundenprozeß 741 ff. — Zulässigkeit 742 ff. — Erfordernisse der Klage 746, 747. — Einwendungen 751, 755 ff. — Umleitung des ... in das ordentliche Verfahren 749, 750. — Berufungsinstanz 750, 753, 756. — Revisionsinstanz 701, 756. — Nachverfahren 451, 675. — Urtheil unter Vorbehalt der Rechte 644, 671, 673, 755 ff. — Versäumnißverfahren 742, 749, 754. — Klage im ... begründet Rechtshängigkeit auch für das ordentliche Verfahren 351. — Widerklage im ... 64. — Sicherheitsleistung im ... 166, 168. — ... nach Mahnverfahren 744, 823, 825. — Rechtskraft der Urtheile im ... 758, 759. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile im ... 757, 841 f. — Feststellungsklage im ... 742. — Prozeßhindernde Einreden 748.

Urkundsperson 227, 547 ff., 576 f.

Urliste der Schöffen 1161 ff. — ... der Geschworenen 1178 f.

Urschrift 129, 193, 194, 235, 257, 262, 559, 574 f., 738, 746, 747, 869.

Urtheil 421—456. — Verfahren bis zum ... 329—421. — Endurtheil 424 ff. — Theilurtheil 422, 423, 425 f., 427 f. — Zwischenurtheil 422, 423, 428 f. — Erlassung des ... 425. — Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 430—432, 452, 478, 643, 671, 673. — ... auf Anerkenntniß 434, 435. — ... auf Verzicht 432—434. — Rechtskraft des ... 450—455, 835 ff. — Gründe des ... 398 ff., 438, 439 ff. — Entwürfe zu ... 420, 421. — Inhalt des ... 439 ff. — Vollziehung des ... durch Unterschrift 443, 444. — Aushang der ... 444. — Ausfertigung der ... 444, 445. — Berichtigung des ... 445 ff., 633. — Zustellung des ... 113, 234, 238, 244, 319, 320, 429, 438, 444, 445, 449, 649, 781, 869 f. — Ergänzung des ... 120, 153, 448—450, 633, 654, 675, 755, 756, 848. — Verkündung des ... 196 f., 423, 425, 437, 438, 443, 647, 650, 1230, 1232. — Abänderung des ... erster Instanz 668 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224 f. — Aufhebung des ... 247, 613 f., 674, 704 ff., 757 ff., 849, 897, 904. — Bedingtes ... 144, 218, 319, 403, 431, 441, 600 ff., 611, 612, 613, 620, 644, 669, 670, 749, 776, 841 f. — Läuterungs= ... 602 ff., 644. — ... über den Kostenpunkt bei Zurücknahme der Klage 371, 375. — ... über prozeßhindernde Einreden 381 ff., 643, 671, 673, 683. — ... über den Kostenpunkt bei Zurücknahme der Berufung 648, 649. — ... unter Vorbehalt der Rechte 644, 671, 673, 755 ff. — ... unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln 675, 676, 681. — Durch strafbare Handlungen erwirktes ... 727 ff. — Strafgerichtliches ... 728, 729. — Neu aufgefundenes ... 728, 730. — Vollstreckungs= ... 834, 852 ff., 859. — ... ausländischer Gerichte 851 ff. — Vollstreckbare Ausfertigung des ... 859 ff. — ... unter Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars 901 ff. — ... für vorläufig vollstreckbar zu erklären: auf Antrag 666, 701, 826, 843 ff., von Amtswegen 841 ff. — ... nicht für vorläufig vollstreckbar zu erklären: in Ehesachen 834 f. — ... über den Widerspruch im Vertheilungsverfahren 992 f. — ... über den Widerspruch gegen die Leistung des Offenbarungseides 1010 ff.

Urtheilsformel 437, 438, 439, 441, 453.

Urtheilsfristen 436, 1111.

Urtheilsgründe s. Entscheidungsgründe.

Urtheilsverzeichniß 444, 447. — s. Aushang.

V.

Väterliche Gewalt, Personen unter ... 85, 789, 791. — s. Personen.

Vagabunden, Gerichtsstand 41.

Vater, Wohnsitz des ... 39, 40. — ... als gesetzlicher Vertreter 83. — Ver=

pflichtung des ... zur Zahlung von Prozeßkosten 144. — Legitimation des ... zum Antrag auf Entmündigung 791 f.
Veränderung in der Prozeßfähigkeit und der gesetzlichen Vertretung 136, 137. — ... der die Zuständigkeit begründenden Umstände 349, 352. — ... des ursprünglich geforderten Streitgegenstandes 366, 368, 369. — ... des Richterpersonals 187, 226, 397, 436, 437, 445, 448.
Vaterschaft, Klagen auf Feststellung der ... 47, 1158. — Anerkenntniß der ... 1112. — s. Schwängerungsklagen.
Veräußerung einer im Streit befangenen Sache 107, 353 ff., 862 ff. — Ein die ... hinderndes Recht als Grund der Interventionsklage 891 ff. — ... eines Vermögensrechts im Wege der Zwangsvollstreckung 977 ff. — Verbot der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1047 f.
Verbindung von Klagen 53, 93 ff., 98, 103, 346—348, 392, 765, 773 f., 784, 801. — ... der Verhandlung bez. der Prozesse 94, 101, 155, 214 f., 218, 219, 424 f. — ... der Berufungen 651. — ... mehrerer Aufgebote 1064.
Verbot an den Drittschuldner bei Pfändung von Forderungen 945 ff. — ... einer Handlung im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.
Verbrechen, Zuständigkeit der Strafkammern 1175; der Schwurgerichte 1178; des Reichsgerichts 1208.
Verdacht einer strafbaren Handlung als Aussetzungsgrund 218.
Vereinbarung der Parteien über die Zuständigkeit 33, 43, 62, 69—75, 346, 461, 635, 767, 991, 1096 f., 1149. — ... über Verlängerung und Abkürzung von Fristen 293—296, 304. — ... über Aufhebung eines Termins 296, 297. — ... über Ruhen des Verfahrens 310, 327, 328. — ... über den Prozeß 331. — s. Schiedsvertrag.
Vereine, Gerichtsstand der ... 41 ff., 49, 1113 f. — s. Personenvereine.
Verfahren, allgemeine Bestimmungen 182—328. — ... in erster Instanz 329—640. — ... vor den Landgerichten 329—629. — ... vor den Amtsgerichten 629—640. — ... vor dem obersten Landesgericht 1104 ff. — ... in der Berufungsinstanz 641 ff., 657 ff. — ... in der Revisionsinstanz 700 ff. — ... in der Beschwerdeinstanz 717 ff. — ... zur Sicherung des Beweises 624—629. — ... vor dem Geheimen Justizrath 127, 1102. — Aussetzung und Aufnahme des ... 91, 104, 310 ff., 321 ff., 326, 327, 724 f., 779, 780, 1059. — ... in Folge eines Einspruchs, einer Wiederaufnahme, eines neuen Vorbringens in der Zwangsvollstreckungsinstanz zur Instanz gehörig 247. — ... vor dem Vollstreckungsgericht zur ersten Instanz gehörig 247. — ... bis zum Urtheil 329—421. — Unterbrechung und Aussetzung des ... 310—328. — Ruhen des ... 310, 327, 328, 388, 437. — Vorbereitendes ... in Rechnungssachen 11, 188, 329, 386, 480—487, 637, 638, 701. — Rüge der Verletzung einer das ... betreffenden Vorschrift 413—416, 663, 664, 698, 701. — Mangel des ... 413 ff., 674, 701, 704. — ... bei der Abnahme von Eiden 621—624. — Aufhebung des ... 674, 704 f. — Zurückweisung eines das ... betreffenden Gesuchs 710 f. — Wiederaufnahme des ... 723 ff. — Ordentliches ... im Gegensatz zum Urkundenprozeß 741, 747, 749, 750, 757 ff. — ... in Ehesachen 763 ff. — ... in Entmündigungssachen 787 ff. — Mahn- ... 813 ff. — Ordentliches ... im Gegensatz zum Mahnverfahren 816 f. — Vertheilungs- ... 984 ff. — ... in Arrestsachen 1018 ff. — Aufgebots- ... 1050 ff. — Schiedsrichterliches ... 1076 ff. — Von der CPO. abweichendes ... 1099, 1100. — Einstellung des ... bei Kompetenzkonflikten 1113 f.
Verfallzeit 1073.
Verfassungsstreitigkeiten 1143.
Verfolgung eines Flüchtigen auf das Gebiet eines andern Bundesstaats 1227. — ... von Beamten 1254 ff.
Verfrachter, Pfandrecht des ... 922.
Verfügungen, Begriff 424. — Verkündung der ... 455, 456. — ... des Vorsitzenden 455. — Prozeßleitende ... 183. — Klagen aus letztwilligen ... 55, 56. — Feststellung der ... zu Protokoll 224, 225. — Schiedsgerichte auf Grund letztwilliger ... 1097. — Entwürfe zu ... 420, 421. — Urkunden, welche eine amtliche ... enthalten 556. — ... unterliegen nicht der Berufung 643.
Vergehen, Zuständigkeit für ... 1159, 1175, 1176.
Vergleich keine Prozeßhandlung 88, 107. — Prozeßvollmacht ermächtigt zum ... 130 ff., Beschränkung zulässig 133 f. — Kosten des ... 152 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224, 225, 639. — ... vor dem Amtsgericht 639. — ... als Exekutionstitel 639, 832, 859, 887, 908 f. — Schiedsmännischer ... 859, 908, 915, 1076. — ... in Feldpolizeisachen 859, 915. — ... des Gläubigers mit dem Drittschuldner der überwiesenen Forderung 952. — Fähigkeit zum ... als Erforderniß des Schiedsvertrages 1077 f.
Vergleichskammern 915.
Vergleichungsschrift, Edition 581, 582.
Verhandeln zur Sache 198, 288, 289, 464, 465. — ... zur Hauptsache s. Hauptsache.
Verhandlungsmaxime 3, 11, 189, 198,

202, 229, 300, 410, 435, 460, 491, 506, 634, 668.

Verhandlungstermin 457 ff., 463. — s. mündliche Verhandlung, Termine.

Verheirathungen, Ausschließung der Zeugnißverweigerung über ... der Familienglieder 517, 518.

Verhinderung des zuständigen Gerichts 66. — ... des Rechtsanwalts 125. — ... des Richters bei Unterschrift des Protokolls 227, bei Unterschrift des Urtheils 443, 444. — ... einer Partei an Einhaltung der Nothfrist 302 ff. — ... des Richters beim Berichtigungsverfahren 447, 448. — ... der Partei am Erscheinen im Verhandlungstermin 469, 470, 779. — ... des beauftragten Richters bei dem vorbereitenden Verfahren 481; bei der Beweisaufnahme 492. — ... des Zeugen am Erscheinen vor dem Prozeßgericht 506, 507. — ... des Schwurpflichtigen am Erscheinen vor dem Prozeßgericht 621, 622. — ... der Richter 1241 f.

Verjährung, Einrede der ... 194. — Restitution wegen ... 301. — ... der Vollstreckbarkeit 852, 886. — Unterbrechung der ... bei Gesuchen um öffentliche Zustellung und Zustellung im Auslande 275, 276. — ... durch Klageerhebung 342, 364, 386, 821, 1107, 1111. — Einfluß der Klagezurücknahme auf die ... 375. — Unterbrechung der Wechsel- ... 276, 365, 762, 821, 1107, 1111. — ... durch Ladung zum Sühnetermin in Ehesachen 770.

Verkehrshinderniß als Aussetzungsgrund 323.

Verkehrswerth maßgebend für die Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes 23.

Verklarung 399, 400, 556, 624, 1110.

Verkoppelungen 1145, 1147.

Verkündung 196 f., 220, 286, 287, 423, 425, 437, 438, 443, 455, 456, 481, 491, 492, 647, 696, 718, 836, 848 f., 1230. — Aufnahme in das Protokoll 224, 225. — ... wird durch Unterbrechung des Verfahrens nicht gehindert 325, 326. — ... wird durch Ruhen des Verfahrens gehemmt 327. — ... durch andere Richter 437. — ... des Versäumnißurtheils 437, 438. — ... des Arrestbefehls 1036 f.

Verkündungsvermerk 443, 444.

Verkündungstermin 437.

Verlängerung der Fristen 195, 279, 293—296, 304, 306. — Kosten verschuldeter ... 150, 151.

Verlassung, Ehescheidung auf Grund böslicher ... 764, 765 ff., 1116, 1118.

Verlegung s. Termin.

Verlesung der Anträge 112, 187, 188, 373, 380, 417, 418, 458, 464, 637, 638. — ... der Urtheilsformel und der Gründe 437, 438.

Verletzung des Gesetzes 189, 413—416, 663, 687 ff., 694 ff., 698 f., 702 f., 703 f., 1102 f. — ... der Eidespflicht 597, 606, 607, 612, 613 f., 620, 727 ff.

Verlöbnißsachen 764. — Geistliche Gerichtsbarkeit in ... ohne bürgerliche Wirkung 764, 1147 f.

Verlöbnißvertrag, Gerichtsstand 57.

Verlobte einer Partei vom Richteramt nicht ausgeschlossen 76. — ... zur Zeugnißverweigerung berechtigt 515, 516.

Verlust von Urkunden 193, 1068 f. — ... des Rügerechts 413 ff., 664. — ... des Rechtsmittels 648. — ... von Beweismitteln 624.

Vermächtnisse, Klagen betr. Ansprüche aus ... 55, 56.

Vermächtnißnehmer, Klagen der ... 55. — ... als Streitgenosse des Erben 95. — Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 312. — Aufgebot der ... 1054.

Vermiether, Zustellung an den ... 250, 251. — Pfandrecht des ... 922, 1043, 1155 f.

Vermittlung des Gerichtsschreibers s. Gerichtsschreiber, Zustellung.

Vermögen, Begriff 47. — Gerichtsstand des ... 49, 50, 852 ff., 912 f., 943, 1024. — Zwangsvollstreckung in das bewegliche ... 916 ff.; in das unbewegliche ... 980 ff. — Arrest in unbewegliches ... 1020, 1040 f.; in bewegliches ... 1020, 1038 f. — Gerichtliche Beschränkungen in der Verfügung über das ... als Unfähigkeitsgrund für das Schöffenamt 1160; für das Amt der Handelsrichter 1200.

Vermögensabsonderungen unter Eheleuten 765, 1113, 1115.

Vermögensauseinandersetzung, Prozesse betreffend eine ... 386, 480—487.

Vermögensbeschlagnahme 86, 613.

Vermögensmassen, Gerichtsstand der ... 41—43. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — Armenrecht 172. — Zustellungen an ... 240.

Vermögensrechte, Zwangsvollstreckung in ... 943, 944, 977 ff.

Vermögensrechtliche Ansprüche 21, 46, 47, 49, 69, 74, 681, 682, 843 f., 1101, 1139, 1145, 1155.

Vermögensstrafen, Entscheidungen der Strafgerichte über ... als Vollstreckungstitel 834, 859, 908.

Vermögensverwaltung s. Verwaltung.

Vermögensverzeichniß des Schuldners 924 f., 1010.

Vermuthung der Echtheit bei öffentlichen Urkunden 576 ff. — ... bei Privaturkunden 579, 580.

Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen 224 f., 226, 503 ff., 528 ff.,

544, 545, 1086, 1107. — ... neuer Zeugen 505, 506. — ... neuer Sachverständigen 545. — ... der Parteien in Ehesachen 779. — ... des zu Entmündigenden 794. — ... des Entmündigten 1230 f.

Verpächter, Pfandrecht des ... 922 f. — s. Retentionsrecht.

Verpfändung, Untersagung der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f. — Symbolische ... 922.

Verpflegungskosten bei der Schuldhaft 1016 f.

Verpflichtungsscheine, Pfändung von kaufmännischen ... an Ordre 951. — Aufgebot von ... 1065 ff.

Versäumnißurtheil 457—479; 23, 91, 96, 138, 150, 154, 185, 187, 197, 221, 222, 236, 245, 246, 282, 295, 296, 298, 328, 348 f., 421, 838. — ... nach Abschluß des vorbereitenden Verfahrens 485, 486. — Berufung gegen ... 645 ff., 655, 671, 673. — Revision gegen ... 681. — ... im Fall der Streitgenossenschaft 99. — Zustellung des ... 302, 303, 471, 472. — ... über die behauptete Rechtsnachfolge 311, 314, 315. — Thatbestand im ... 423, 440. — Verkündung des ... 437, 438. — Theil- ... 458, 460. — Rechtskraft des ... 459, 474. — Aufhebung des ... 475. — ... wegen Nichtleistung des Eides 608 ff. — ... in der Berufungsinstanz 677, 678. — Beschwerde gegen Versagung des ... 721. — ... im Urkundenprozeß 742, 749, 754. — ... im Nachverfahren 757, 760. — ... in Ehesacheu 776 ff. — Vollstreckbarkeit des zweiten ... 841 f. — ... im Vertheilungsverfahren 993.

Versäumnißverfahren 457—479. — ... findet nicht statt 185, 446, 448, 520, 717. — ... in der Berufungsinstanz 676 ff. — ... in der Revisionsinstanz 701. — ... in der Beschwerdeinstanz 717. — ... im Wiederaufnahmeverfahren 734. — ... im Urkundenprozeß 742, 749, 754. — ... im Nachverfahren 757, 760. — ... in Ehesachen 776 ff. — ... in Entmündigungssachen 803.

Versäumnißzwischenurtheil 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — s. Zwischenurtheil.

Versäumung von Terminen und Fristen 150, 282, 283, 288, 289, 438, 457 ff. — ... der Streitgenossen 97—100, 299. — Kosten der ... 150, 151, 299, 475, 476. — Folgen der ... 298 ff. — Heilung der Folgen in der Berufungsinstanz 666. — s. Ausbleiben, Fristen, Termine, mündliche Verhandlung.

Versammlung s. gesetzgebende ...

Verschleppung, Absicht der ... 389 f., 505, 573. — Kosten der ... 150, 151.

Verschollenheitserklärung 613, 1051, 1052, 1058. — s. Aufgebotsverfahren.

Verschulden der Partei 108, 150, 151, 191, 300—302, 377, 381, 496, 505, 660, 661, 731, 732, 735, 1095. — ... von Vertretern, Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern 157 f., 300—302.

Verschuldung von Reichs- und Staatsbeamten 1172 ff.

Verschwender, Erklärung für einen ... 809 ff. — s. Entmündigung. — Aufgebot unbekannter Gläubiger eines ... 1051. — s. Aufgebotsverfahren. — Eidesleistung 566, 617, 618. — Bestellung eines Beistandes für ... 1106.

Verschwiegenheit, Pflicht zur ... als Grund zur Zeugnißverweigerung 515, 516, 518, 519. — s. Amtsverschwiegenheit, Stillschweigen.

Versetzung der Richter 1138 f. — ... in den Ruhestand s. Ruhestand.

Versicherung, eidliche ... als Mittel der Glaubhaftmachung 412, 413, 685, 728. — ... auf den Diensteid 519, 526. — ... auf den geleisteten Zeugen- und Sachverständigeneid 530, 543. — Eidliche ... in Aufgebotssachen 1058 f., 1068 f.

Versicherungsgelder, Pfändung von ... 967.

Versicherungsgesellschaften, Gerichtsstand auswärtiger ... 43. — Parteifähigkeit französischer ... 84.

Versicherungssachen sind an sich keine Handelssachen 1189.

Versio in rem 56.

Verstandesschwäche bei Zeugen 526, 527. — s. Gebrechen, Geisteskranke, Geistesschwäche.

Versteigerung gepfändeter Sachen 933 ff., 938 ff. — ... gepfändeter Forderungen 962. — ... von Vermögensrechten 976 ff. — ... im Arrestverfahren 1039 f. — Freiwillige ... durch den Gerichtsvollzieher 1217.

Vertagung 296—298, 376, 463, 465, 476, 658, 849. — ... von Amtswegen 195, 297, 298, 465, 469, 470, 658, 707. — ... wegen fehlender Vollmacht 138. — Schuldbare Veranlassung einer ... 150, 151, 191, 282, 297. — ... bei Nichtladung von Streitgenossen 100. — ... bei Nichtladung des Nebenintervenienten 113. — ... wegen Entfernung eines Betheiligten 222. — ... zum Zwecke des vorbereitenden Verfahrens 386.

Vertheidiger, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Handhabung der Sitzungspolizei gegen ... 1236.

Vertheidigungsmittel 62, 212, 329, 386—390. — Zurückweisung von ... 389, 390, 675, 676. — ... des Nebenintervenienten 106 f., 108. — Kosten erfolgloser ... 151. — ... Kosten der ... der Streitgenossen 155. — Zwischen-

urtheil über selbständige ... 185, 186, 212, 381, 428, 429, 601, 602. — Trennungsrecht des Gerichts, betr. die Verhandlung über ... 212, 213, 428, 429. — ... als Zusatz eines Geständnisses 406, 407. — ... im vorbereitenden Verfahren 482 f., 486. — ... in der Berufungsinstanz 661 ff., 675, 676. — Vorbehalt der Geltendmachung von ... im Urtheil 675 f., 681.
Vertheilung der Kosten unter Streitgenossen 155 f. — ... der Geschäfte s. Geschäftsvertheilung.
Vertheilungsgericht 986, 991.
Vertheilungsplan 987 ff. — Erklärung über den ... 987, 988. — Widerspruch gegen den ... 988, 989, 990 ff. — Nichterklärung über den ... 989. — Ausführung des ... 988 f., 993. — ... nach dem Genossenschaftsgesetz 908.
Vertheilungsstreitigkeiten 982, 984, 990 ff.
Vertheilungsverfahren 984 ff., 1039 f. — ... bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 982 f.
Vertrag, Gerichtsstand des ... 56—59, 342. — s. Beweisvertrag.
Vertragserbe, Legitimation des ... zum Entmündigungsantrag 792.
Vertragsfähigkeit als Voraussetzung der Prozeßfähigkeit 85.
Vertragsstempel 1173.
Vertrauensmänner des Ausschuß 1162.
Vertretbare Sachen 742 ff., 814 f., 908 ff., 995, 996. — Vertretbare Handlungen s. Handlungen.
Vertreter, Besonderer ... 92, 93. — Offizial- ... 92, 93, 129, 147, 173 ff., 629, 801, 808, 812, 899 f. — Bestellung eines ... 130. — Zustellungen an ... mehrerer Betheiligten oder an mehrere ... 235, 256. — Versäumung durch Verschuldung eines ... 300—302. — ... einer Partei als Zeuge 503, 518. — ... des Eidesdelaten 585 ff. — Ungesetzlicher .. 604 ff., 725 f. — Strafbare Handlung des ... 727, 729.
Gesetzlicher ..., Begriff 82, 83. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — ... der Landesherrn, Mitglieder der landesherrlichen Familie und der fürstlichen Familie von Hohenzollern 83, 288, 617, 1102. — Mangel der Legitimation 90, 91. — Mehrere ... nicht Streitgenossen 94. — Veränderung 136, 137. — Verurtheilung der ... zur Kostentragung 157 f. — Bezeichnung der ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f.; im Sitzungsprotokoll 222, in der Klageschrift 334, im Urtheil 439. — ... vom Gerichtsvollzieheramt ausgeschlossen 1218. — Verstattung des ... zum Wort neben der Partei 1[illegible] — Persönliches Erscheinen d[illegible] — Untersagung des Vortrags 220, 221. — Zustellungen an ... 239 f., 253. — Tod und Erlöschen der Vertretungsbefugniß 317, 318, 321, 322, 613, 614. — Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung 377, 380, 381. — Geständniß des ... 405. — Verzicht des ... 433. — ... kann nicht Zeuge sein 503. — Eidesleistung des ... 566, 616, 617. — Eideszuschiebung an ... 587, 591, 593, 616, 617. — Richterlicher Eid von .. 620. — ... in Ehesachen 765 f — Offenbarungseid des ... 925.
Vertretung nicht prozeßfähiger Parteien 83 ff. — ... durch Anwälte 124 ff. — ... der Amtsrichter 67. — ... des Fiskus in Prozessen 45. — ... der säumigen Streitgenossen durch die nichtsäumigen 97 ff. — Mangel in der ... 90 ff., 138, 139, 694, 696, 726, 735 f., 1091, 1093. — Wirksamkeit der ... durch einen Prozeßbevollmächtigten beim Tode der Partei, Verlust der Prozeßfähigkeit oder Wegfall des gesetzlichen Vertreters 136, 137, 317 ff. — Einrede der mangelnden gesetzlichen ... 377, 380, 381. — s. Anwaltszwang, Anwaltsprozeß, Stellvertretung, Richter, Vertreter.
Verurtheilung von Gerichtsschreibern, gesetzlichen Vertretern, Rechtsanwälten, Bevollmächtigten und Gerichtsvollziehern zur Kostentragung 157 f. — ... von Rechtsanwälten zur Rückgabe von Urkunden 196. — ... der Partei auf Anerkenntniß 434, 435. — ... von Zeugen und Sachverständigen in Kosten 511 ff., 523, 524, 542. — ... von Schöffen und Vertrauensmännern in die Kosten 1165. — Strafgerichtliche ... als Unfähigkeitsgrund für Schöffen 1160.
Vervollständigung der Beweisaufnahme 496, 497.
Verwahrung bestrittener Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 582. — s. Hinterlegung, Deposition.
Verwalter, Gerichtsstand der Klagen des Geschäftsherrn gegen den ... und des ... gegen den Geschäftsherrn 60.
Verwaltung, Ort der ... maßgebend für den allgemeinen Gerichtsstand 41, 42. — Gerichtsstand der ... 60. — Grenzen zwischen Justiz und ... 13, 14, 1129, 1133, 1140, 1142, 1143, 1251. — ... von Nutzungsrechten im Wege der Zwangsvollstreckung 977 ff.
Verwaltungsbeamte, Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Verwaltungsbehörden, Zuständigkeit 13, 1113 f., 1142 f. — Präjudizieller Rechtsstreit vor .. 215—218. — Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und ... 310, 321, 1113 f., 1140, 1149 ff. — Wiederaufnahmeklage gegen Entscheidungen der ... 726. — Aufgebote der

... 1050. — Vorbereitungsdienst bei den ... 1134 f. — Revisibilität der Verordnungen der ... 691. — Die Gerichte sollen nicht als ... fungiren 1129, 1140, 1143. — Beweiskraft der Berichte der ... 557. — Ansprüche gegen den Staat wegen Verfügungen der ... 1172 ff. — Antrag der ... auf Verweisung von den Strafkammern an die Schöffengerichte 1177.

Verwaltungsgerichte 13, 31, 215—218, 310, 1109, 1142 f. — Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und ... 1113 f., 1149 ff. — Ausländische ... 852. — Oberster Verwaltungsgerichtshof 1254 ff. — Reichsrechtliche ... 1144.

Verwaltungssachen 14.

Verwaltungsstreitverfahren 14, 503. — Kosten 155.

Verwaltungszwangsverfahren 832. — s. Exekution.

Verwandte, Befugniß der ... zum Antrag auf Entmündigung 791.

Verwandtschaft des Richters mit der Partei 76. — ... des Richters mit dem Gerichtsschreiber 81. — .. des Zeugen mit der Partei 515, 516. — ... des Gerichtsvollziehers mit der Partei 218 f.

Verweigerung der Verhandlung zur Hauptsache 121 ff., 368, 369 f., 381 ff., 635, 636, 660, 661, 748. — ... des Armenrechts 182. — ... der Annahme einer Zustellung 240, 254, 259. — ... der Einlassung 371, 375. — ... des Zeugnisses s. Zeugnißverweigerung. — ... des Gutachtens 541, 542, 1087 f. — ... des Editionseides 567. — ... der Mittheilung von Urkunden 572, 573. — ... des zugeschobenen, zurückgeschobenen und richterlichen Eides 594, 596, 597, 602 ff., 607, 608—610, 615, 616, 665. — ... der Erklärung über Thatsachen, Urkunden, Eideszuschiebung 664, 775 f. — ... der Leistung des Offenbarungseides 1012. — ... der Uebernahme des Schiedsrichteramts 1081. — ... der Abstimmung 1243.

Verweisung des Rechtsstreits vom Landgericht an das Amtsgericht 30, 148, 384—386; vom Amtsgericht an das Landgericht 24, 30, 31, 148, 636, 637; von der Civilkammer an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt 31, 103, 1189, 1191 ff. — ... vom Amtsgericht an die Kammer für Handelssachen 1189, 1190.

Verwerfung des Rechtsmittels wegen Nichtleistung der Sicherheit 170 f. — ... prozeßhindernder Einreden 381 ff., 643, 661. — ... des Einspruchs 473, 474, 645, 646, 671, 673. — ... der Berufung 656, 666, 667, 685, 686. — ... der Revision 704. — ... der Beschwerde 713, 719. — ... der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 738, 739.

Verwerthung gepfändeter Sachen und Forderungen 917, 940, 953 ff., 961, 964 f.

Verzeichniß der Urtheile 444, 447. — ... des Vermögens des Schuldners 924 f., 1010.

Verzeihung des Ehescheidungsgrundes 770 f.

Verzicht auf den Streitgegenstand 88, 103, 107, 224, 225, 371, 432—434. — Prozeßvollmacht ermächtigt zum ... 130 ff., Beschränkung zulässig 133 f. — ... auf Rechtsmittel 130, 836. — Feststellung des ... zu Protokoll 224 f., 433. — ... auf die Vorschriften über Zustellungen 236, 245. — ... auf prozeßhindernde Einreden 377, 381, 660. — ... auf Befolgung von Prozeßvorschriften 413 ff. — Abweisung auf Grund von ... 432—434. — ... außerhalb der mündlichen Verhandlung 433. — Theilweiser ... 434. — ... auf den Einspruch 477. — ... auf Beeidigung der Zeugen und Sachverständigen 525, 526, 542, 543, 775 f. — ... auf Zeugen 531. — ... auf Urkunden 575. — ... auf die Berufung 647, 648, 655. — ... auf die Revision 707. — ... auf die Beschwerde 715. — ... auf die Nichtigkeits- und Restitutionsklage 724. — ... auf die Rechte aus der Pfändung und Ueberweisung 955, 960.

Verzögerung des Rechtsstreits durch nachträgliches Vorbringen von Angriffs- und Vertheidigungsmitteln 151, 387 f., 389 f. — ... der Aufnahme des Verfahrens durch den Rechtsnachfolger 311, 312. — ... der Bestellung eines neuen Anwalts nach Wegfall des früheren 318—320. — ... des Verfahrens durch die Beweisaufnahme 489, 496, 497. — ... durch Vernehmung neuer Zeugen 505, 506. — ... der Klage auf Vorlegung von Urkunden gegen Dritte 571. — ... des Rechtsstreits durch verspätete Antretung des Urkundenbeweises 573. — ... der Beitreibung einer überwiesenen Forderung 960. — ... seitens des Schiedsrichters in der Erfüllung seiner Pflichten 1082, 1084.

Verzugszinsen, Uebergehung der ... im Urtheil 450. — ... beim Wechselprozeß 745. — ... bei der Werthberechnung 684.

Veteranenvereine, Pfändung von Hebungen aus ... 970.

Viehinventarium, Pfändung des ... 930 ff.

Viehmängel, Streitigkeiten wegen ... 1155, 1158.

Vindicatio rei 27, 51, 347.

Vindikationsklage 55, 102, 209, 336. — s. Eigenthumsklage.

Vis major als Restitutionsgrund 302,

303. — ... als Vertagungsgrund 472. — ... attractiva 734.
Vizekanzler, Zeugenvernehmung des ... 514.
Vizewirth, Zustellung an den ... 251.
Völkerrecht, Revisibilität 693.
Volksschullehrer sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Vollmacht 128 ff. — Fiskalische ... 46, 129, 134. — Mangel der ... 138, 139. — Vertretung ohne ... 139—141. — ... der Armenanwälte 128, 129. — Kraftloserklärung einer ... 230. — ... des Gerichtsvollziehers 231, 233 f., 875, 876. — ... nicht erforderlich zum Antrag auf Zahlungsbefehl und Widerspruch 831.
Vollmachtsvertrag, Kündigung des ... 137 f. — s. Prozeßvollmacht.
Vollstreckbarkeit der Entscheidungen 353 ff., 823. — Vorläufige ... 159, 666, 701, 823, 828 f., 834 f., 841 ff. — ... der Entscheidung gegen den Rechtsnachfolger 353, 358, 359, 363. — Vollstreckbarkeitserklärung auf Antrag 666, 701, 826 ff., 843 ff.; von Amtswegen 841 ff. — Aufhebung der ... 897. — Vorabentscheidung über die ... in der Berufungsinstanz 666, 849 f. — Verjährung der ... nach früherem preußischen Recht 852, 886.
Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren 106, 821, 826 ff., 832, 902, 904, 908, 910, 911 f. — Nichtigkeits- und Restitutionsklage gegen ... 733, 734.
Vollstreckungen, zum Zweck der ... bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224 f. — ... von Freiheitsstrafen 1225.
Vollstreckungsbeamte 1216 ff. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — s. Gerichtsvollzieher.
Vollstreckungsgericht 127, 130, 838, 867, 875, 878, 882, 883, 889, 899, 905, 907, 923, 939, 940, 941, 942, 943, 980, 991, 997, 1009, 1038, 1042. — Verfahren vor dem ... zur ersten Instanz gehörig 247.
Vollstreckungshandlungen, Begriff 881. — Unentgeltliche ... 175. — ... an Sonn- und Festtagen, zur Nachtzeit 880. — Widerstand gegen ... 878 f., 1005.
Vollstreckungsklausel 859 ff., 869 f., 889. — ... für Kostenfestsetzungsbeschlüsse 161. — Beschwerde über Versagung der ... 722. — ... für Urtheile der Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte 853. — ... für schiedsmännische Vergleiche und Vergleiche in Feldpolizeisachen 859. — Klage auf Ertheilung der ... 865 f., 911, 912. — Einwendungen gegen die Zulässigkeit der ... 866 ff., 889, 912 f. — ... für Vollstreckungsbefehle 911 f. — ... für Arrestbefehle 1036 f.
Vollstreckungsurtheil 834, 852 ff., 1093 f., 1096.
Vollziehung des Arrestes 1030 f., 1031, 1035 ff. — ... der einstweiligen Verfügung 1044.
Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 177, 430—432, 452, 478, 643, 671, 673. — ... über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 666, 849 f. — ... über den Antrag auf Verweisung an eine andere Kammer 1196 f. — ... über prozeßhindernde Einreden s. Einreden.
Vorauszahlung der Kosten für die Vornahme einer Handlung im Wege der Zwangsvollstreckung 998 ff. — ... der Kosten der Haft 1016 f.
Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozeß 644, 671, 673, 755 ff. — ... der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln im Urtheil 675, 676, 681. — Zulassung einer Partei oder eines Vertreters mit ... 90—92. — ... der Rechtswohlthat des Inventars 315, 901 ff. — ... im Ausschlußurtheil 1058 f.
Vorbereitende Schriftsätze s. Schriftsatz.
Vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen 11, 188, 329, 386, 480—487, 637, 638, 657. — ... in der Revisionsinstanz ausgeschlossen 701.
Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze 188 ff., 295, 296, 375, 376.
Vorbereitungsdienst der Rechtskundigen 125, 221, 1134 ff., 1242.
Vorbringen, thatsächliches ... der Parteien 441—443, 460 ff., 465, 468, 483. — Neues ... in der Berufungsinstanz 151, 152; in vorbereitenden Schriftsätzen 193, 194, in der Zwangsvollstreckungsinstanz 247. — Nachträgliches ... von Angriffs- und Vertheidigungsmitteln 387—390, von Beweismitteln und Beweiseinreden 395 f. — Neues ... in Ehesachen 772. — s. Beweismittel, Nova.
Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte 216, 217, 1144. — Anfechtung der ... 732 f. — ... bei Verfolgung von Beamten 216, 1254 ff.
Vorfluthsachen, Vorentscheidung in ... 216.
Vorführung, zwangsweise ... von Zeugen 511 ff. — ... von Parteien in Ehesachen 779.
Vorkaufsrecht, Klage aus einem ... 27. — Zwangsvollstreckung in ein ... 975.
Vorlegung von Urkunden 205, 559 ff., 569 ff., 581, 582, 748, 749. — ... von Akten 205 f., 559. — ... des Protokolls zur Durchsicht 226 f. — ... von Han-

delsbüchern 193, 205, 559, 560, 563, 570, 574. — Klage auf ... 569, 570, 573, 581, 582. — ... von Urkunden im Aufgebotstermin 1069.
Vorlesung von Schriftstücken in der mündlichen Verhandlung 198, 199. — ... des Protokolls 226. — ... der Urtheilsformel und der Gründe 437, 438. — ... der Eidesnorm 623. — s. Verlesung.
Vormerkung im Grundbuch 851, 1008, 1041, 1043, 1046. — s. Grundbuch, Hypothekenbuch, Eintragung.
Vormund als gesetzlicher Vertreter des Mündels 83. — Ermächtigung des ... zur Prozeßführung 85. — ... eines Ausländers 90. — Zustellungen an den ... 239. — Legitimation des ... zum Antrag auf Entmündigung 791. — Gesetzlicher ... 792, 796 f. 798. — ... des Entmündigten 798, 801, 804, 806, 808, 812.
Vormundschaft, Personen unter ... 40, 176, 789, 791. — Gerichtsstand für Klagen aus der ... 60. — s. Abwesenheitsvormundschaft.
Vormundschaftsbehörde, Atteste der ... 176. — Requisitionen an die ... in Entmündigungssachen 795, 796 f., 806, 807, 810.
Vormundschaftsgericht, Bestellung des Nachlaßkurators durch das ... 901.
Vornamen 554.
Vorpfändung 962 f.
Vorrecht s. Vorzugsrecht.
Vorschlagsliste der Geschworenen 1179.
Vorschuß zur Deckung der Staatskasse 146, 163, 166, 173, 178, 501, 510, 536, 628, 819. — ... zur Deckung der Gegenpartei 146. — ... für Gerichtsvollzieher 174, 884. — ... für Rechtsanwälte 163. — ... seitens des Ehemanns in Eheprozessen 146, 159, 172, 782, 1117. — Rückzahlung der Gerichtskosten- ... nach Zurücknahme der Klage 373.
Vorsitz im Plenum und in den Kammern der Landgerichte 1167, 1168.
Vorsitzender, Funktion des ... 196—198, 201, 203, 223, 443, 444, 447, 469, 481, 492, 493, 510, 513, 528, 529, 659, 714, 769, 801, 802, 808, 812. — ... zur Bestellung eines Vertreters 92, 93. — ... zur Beiordnung eines Anwalts 126. — Fragerecht des ... 201 f. — Unterschrift des Protokolls durch den ... 227. — Erlaubniß des ... zu Zustellungen an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 254—256. — Funktion des ... bei Zustellungen im Ausland 267, 270. — Ersuchungsschreiben des ... 270, 493. — Terminsbestimmung durch den ... 277, 283—286, 295, 481. — Abkürzung von Fristen durch den ... 295, 296. — Bestimmung der Ladungsfrist durch den ... 311, 314; der Frist für Bestellung eines neuen Anwalts 318, 320; der Einlassungsfrist 348 f. — Verfügungen des ... 455, 714. — Entscheidung des ... über die Nothwendigkeit des Sühneversuchs in Ehesachen 771. — Anordnung des ... auf Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung 865, 868. — Befugnisse des ... bei Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen 1050. — ... des Schöffengerichts 1159. — ... der Kammern bei den Landgerichten 1167 ff. — ... der Kammern für Handelssachen 1170, 1198. — ... der detachirten Strafkammer 1177. — ... des Schwurgerichts 1178. — Befugnisse des ... bei Handhabung der Sitzungspolizei 1229, 1234 ff.; bei der Berathung und Abstimmung 1242, 1243, 1244. — Befugnisse des ... bei Bezeichnung von Sachen als Feriensachen 1246 f.
Vorstand des Gerichts 420. — s. Vorsitzender, Präsidium. —
Vorsteher, Zustellungen an ... von Behörden, Korporationen, Personenvereinen 239, 240, 253.
Vortrag der Parteien in der mündlichen Verhandlung 198, 199, 220, 396—398, 439, 440, 485, 559, 659, 660, 707, 708, 802, 1240. — ... der Beistände 141. — Untersagung des weiteren ... 220, 221. — Erhebung der Klage durch mündlichen ... 632, 633, 639. — s. Mündliche Verhandlung.
Voruntersuchung 1175.
Vorzugsrecht 833, 918 ff. — Aufrechterhaltung von ... durch die Landesgesetzgebung 1124 f. — s. Reihenfolge.

W.

Währung, ausländische 23.
Wahl der Vertrauensmänner 1162. — ... der Schöffen 1162 f.
Wahlkonsul, Gerichtsstand 37, 39. — s. Konsul, Reichskonsul.
Wahlrecht des Klägers unter mehreren zuständigen Gerichten 65. — ... bei alternativen Forderungen 337, 364, 871, 1002. — s. Gerichtsstand, Alternativ.
Wahnsinn, Kriterien des ... 789.
Wahnsinnigkeitserklärung 789 ff. — s. Entmündigung, Entmündigungssachen.
Wahrheit, formelle ... 393, 398, 401, 404, 461, 484, 583, 584.
Wahrheitseid 598 f.
Wahrnehmung, eigene ... der Partei 199, 201. — Eigene ... der Urkundsperson 557. — Eideszuschiebung über ... der Partei 585 ff.
Waisenkassen, Pfändung der Bezüge aus ... 967, 970.

Waldhammerzeichen 547.
Warrants, Aufgebot 1065.
Warschau, Sicherheitsleistung im Generalgouvernement ... 168. — Zustellungen 268. — Requisitionen 494.
Wartegeld, Pfändung 971. — ... der Richter 1139. — ... der Beamten der Reichsanwaltschaft 1214.
Wechsel, Präsentation des ... im Urkundenprozeß 744 f. — Ansprüche aus ... 760 ff. — Ausländische ... 761. — Ansprüche aus ... im Mahnverfahren 816. — Pfändung von Forderungen aus ... 950 f., 955, 956 f., 972. — Unterbrechung der ... =Verjährung 276, 365, 762, 816, 821, 1107, 1111. — Amortisation von ... 1051, 1064 ff., 1075. — Ansprüche aus ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Wechselaccept, Echtheit 580.
Wechseleinreden 762.
Wechselerklärungen, Verurtheilung zu ... 1007. — s. Accept.
Wechselklagen 149, 760 ff. — Gerichtsstand 57, 67, 742, 762 f. — Werthberechnung 25, 27.
Wechselordnung 760, 761, 1184, 1188.
Wechselprotest, Beweiskraft 557. — Aufnahme von ... durch die Gerichtsvollzieher 1217.
Wechselprozeß 741 ff., 760 ff. — Einlassungsfrist in der Berufungsinstanz des ... 655. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile im ... 841 f. — Urtheil unter Vorbehalt der Rechte im ... 671, 673. — Sicherheitsleistung im ... 166, 168.
Wechselregreßanspruch, Begründung des ... im Urkundenprozeß 745.
Wechselregreßklage, Gerichtsstand 57.
Wechselsachen sind Feriensachen 762, 1246. — ... gehören vor die Kammern für Handelssachen 762, 1187.
Wechselsicherstellungsklage 761.
Wechselunkosten bei der Werthberechnung 25.
Wechselverjährung, Unterbrechung der ... 276, 365, 762, 816, 821, 1107, 1111.
Weg, Streitigkeiten über Benutzung eines öffentlichen ... 216.
Wehrpflicht, Gerichtsstand der Personen, welche nur zur Erfüllung der ... dienen 36, 46, 47.
Werkmeister, Pfandrecht des ... 1043.
Werktag 291, 292.
Werth, Begriff 537. — ... des Streitgegenstandes 21 ff., 94, 161, 843 f. — Zuständigkeit ohne Rücksicht auf den ... des Streitgegenstandes 21, 151, 685 f., 1155 ff., 1172 ff. — ... des Beschwerdegegenstandes 21, 214, 681 ff., 698. — ... bei der Revision 681 ff. — Außerordentliches ... 23. — Verkehrs= ... 23. — Angabe des ... in der Klageschrift 23, 331, 338, in der Revisionsschrift 23. — ... einer Grunddienstbarkeit 28. — ... des Pfandes 26. — ... eines Pacht= oder Miethverhältnisses 28. — ... des Rechts auf wiederkehrende Nutzungen 29, 30. — Revision ohne Rücksicht auf den ... des Beschwerdegegenstandes 685 f.
Werthpapiere, Hinterlegung von ... zur Sicherheitsleistung 163 ff. — Behändigung von ... 263. — Ansprüche auf ... 742 ff., 814 f., 908, 910, 995 f. — Versteigerung gepfändeter ... 938 f. — Aufgebot zur Amortisation von ... 1051 ff., 1064 ff., 1070 ff. — s. Aufgebotsverfahren.
Werthstempel, Ansprüche gegen den Landesfiskus wegen Entrichtung von ... 1173.
Widerkläger, Abweisung des ... durch Versäumnißurtheil 460.
Widerbeklagter 64. — Entlassung des ... aus dem Rechtsstreite 119. — Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln des ... 390. — Ausbleiben des ... in Ehesachen 777, 778.
Widerklage, Werthberechnung bei der ... 25 f., 683. — Gerichtsstand der ... 62 ff. — Zulässigkeit 62 ff., 386, 387, 390, 391. — ... im Arrestverfahren 64. — ... im Urkundenprozeß 64, 748. — Eventuelle ... 64, 210, 333. — Prozeßfähigkeit für die ... 86, 89. — Klagenhäufung bei der ... 96, 346. — Erhebung der ... durch den Nebenintervenienten unzulässig 107. — Kosten 148, 151, 169. — Vollmacht zur Klage ermächtigt zur ... 129, 130. — Sicherheitsleistung 166, 168. — Erhebung der ... 191, 333, 462, 482. — Trennungsrecht 206 ff., 210. — Rechtshängigkeit der ... 350, 367, 392, 462, 482. — Petitorische ... gegen die Besitzklage 348. — Einrede der Rechtshängigkeit gegen die ... 351. — Aenderung der ... 367. — Zurücknahme 372. — Prozeßhindernde Einreden gegen die ... 378. — Fortbestehen der ... nach Zurücknahme der Klage 375, nach Verzicht auf den Klageanspruch 433. — Geltendmachung der ... 386, 387. — Aenderung der ... 353, 367, 660. — ... als Inzidentfeststellungsklage 390—392. — Entscheidung über die ... durch Theilurtheil 425—427. — Anerkenntniß des durch ... geltend gemachten Anspruchs 434. — Rechtskraft der Entscheidung über die ... 450 ff. — Abweisung der ... durch Versäumnißurtheil 460, 478. — Verurtheilung auf die ... durch Versäumnißurtheil 462, 478. — ... im vorbereitenden Verfahren 482. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 24, 636, 637. — ... in der Berufungsinstanz unzulässig 662. — ... im Wiederaufnahmeverfahren 735. — ... im Nachverfahren

748. — … in Ehesachen 772, 773 f., 784. — … in Entmündigungssachen unzulässig 801. — … in Arrestsachen unzulässig 64, 1033. — … des sächsischen Prozesses 1122. — … vor der Kammer für Handelssachen 1185, 1189 f., 1191 f., 1193, 1195 f.
Widerruf des Geständnisses 107, 135 f., 407—409. — … von Erklärungen der Prozeßbevollmächtigten und Beistände durch die Partei 135, 136, 141. — … des Anerkenntnisses 434. — … der Erklärung über Eideszuschiebung 596. — … der Zurückschiebung des Eides 597, 598, 612, 613 f. — … der Eideszuschiebung 612, 613 f.
Widerspruch zwischen der Hauptpartei und dem Nebenintervenienten 106 f. — … des Beklagten gegen die Klageänderung 368, 369 f. — … zwischen Zeugenaussagen 528. — … des Beklagten im Urkundenprozesse 751, 755 ff. — … gegen den Zahlungsbefehl 819, 821 ff. — … Dritter gegen die Zwangsvollstreckung 891 ff., 921 ff. — … gegen den Theilungsplan 247, 988 ff. — … gegen die Leistung des Offenbarungseides 1009 ff. — … gegen den Arrestbeschluß 1030 ff. — … gegen die einstweilige Verfügung 1045.
Widersprüche im Thatbestande des Urtheils 447, 448.
Widerstand gegen eine Vollstreckungshandlung 878 f., 1005. — … gegen die Staatsgewalt, Verweisung der Verhandlung an die Schöffengerichte 1176.
Wiederaufhebung der Entmündigung 806 ff., 812, 1230 f.
Wiederaufnahme des Verfahrens 723—741. — Zuständigkeitsbestimmungen 733 f. — Verfahren 734 ff. — Fristen 735 ff. — Urtheil 738 f. — … in Ehesachen 725, 786. — Vollmacht zur Hauptsache ermächtigt zur … 130, 735. — … zur Instanz gehörig 247. — Rechtsmittel 740. — Einfluß der … auf die Zwangsvollstreckung 839 f.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 293, 302—309, 633, 641. — Einfluß der … auf die Zwangsvollstreckung 839 f.
Wiedereröffnung der Verhandlung 220, 277, 298, 330, 659, 802.
Wiederinkurssetzung von Inhaberpapieren 939.
Wiederverheirathung eines geschiedenen Ehegatten 773.
Wildschaden, Streitigkeiten wegen … 1155, 1158.
Willenserklärung, Zwangsvollstreckung auf eine .. 1007 f.
Winkelkonsulenten 221.
Wirthe, Streitigkeiten zwischen Reisenden und … 843 f., 1155 ff.
Wirthschaftsgeräth, Pfändung des … 930 ff.
Wirthszechen, Streitigkeiten über … 843 f., 1155 ff.
Wittwe, Gerichtsstand der … 39.
Wittwenkassen, Pfändung der Bezüge aus … 967, 970.
Wittwen- und Waisengelder, Vorentscheidung betr. … 217.
Wochen, Berechnung einer nach … bestimmten Frist 291, 292.
Wochenmärkte, Handelsgeschäfte auf … sind nicht Marktsachen 59.
Wohnsitz 32, 34, 35, 46, 766. — Mehrfacher … 35, 766, 790. — Erwählter … nach französischem und badischem Recht 34, 35, 72, 242, 1113, 1115. — Ehelicher … 39. — Elterlicher … 39, 40. — Personen ohne … 35, 41, 49, 50. — Letzter … 32, 41, 765, 790, 807. — … der Beamten 35. — … der Sträflinge 35. — … im Ausland 765, 768, 790, 807.
Wohnung, Zustellung in der … 249 f. — Zustellung durch Anheften an die Thür der … 251, 252. — Zeugenvernehmung in der … 621. — Eidesleistung in der … 621. — Durchsuchung und Oeffnung der … bei der Zwangsvollstreckung 878 f.
Wohnungsgeldzuschuß, Pfändung 971. — … der Richter 1137.
Wohnungsrecht, Werthberechnung 30.
Wort, Ertheilung und Entziehung des … 196 ff., 203. — s. Vortrag.
Württemberg, Prozeßordnung 5.
Wundärzte, Verschwiegenheitspflicht der … 516. — Sachverständigenzwang gegen … 541.

Z.

Zahlungsbefehl, bedingter … im Mahnverfahren 813 ff., 819 ff. — Gesuch um Erlassung des … 817 f. — Widerspruch gegen den … 821, 822 f. — Zustellung des … 234, 364, 814, 816. — Wirkungen der Zustellung des … 364, 820 f. — Zurücknahme des … 372. — Monitorischer … vor der Zwangsvollstreckung findet nicht statt 833.
Zahlungseinstellung, Eideszuschiebung über … 586.
Zahlungsfristen 436, 1111.
Zahlungsort als Gerichtsstand 57, 762, 763, 1067.
Zahlungssperre s. Sperre.
Zahlungsstatt s. Ueberweisung.
Zahnärzte, Sachverständigenzwang gegen … 541.
Zehntpflichtige, Klagenverbindung gegen … 96.
Zeichensprache bei Verhandlung mit stummen und tauben Personen 1240.
Zeichnungen, Vorlegung von … 205.
Zeitversäumniß, Entschädigung der obsiegenden Partei für … der Zeugen 533; der Sachverständigen 545, 546.

Zession s. Cession.
Zeuge 502 ff. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — Zuziehung von ... zur Beglaubigung der Prozeßvollmacht nicht erforderlich 128, 129. — Feststellung der Aussage des ... zu Protokoll 224 f., 226. — Ladung der ... 237, 508 ff. — Benennung der ... im Beweisbeschluß 491. — Klassische, verdächtige ... 502. — Entschädigung der ... 173, 533, 1226 f. — Beeidigung der ... 525 ff. — Verzicht auf ... 531. — Sachverständige ... 546. — Instruments- ... kann sein Zeugniß nicht verweigern 517, 518. — Ausbleiben der ... 511 ff., 531, 532. — Beschwerde des ... 714 f. — Zuziehung von ... bei der Zwangsvollstreckung 879. — Vernehmung von ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086. — Sitzungspolizei gegen ... 1235.
Zeugenbeweis 502—533. — Antretung 503 ff. — Aufnahme 506 ff. — Ladung der Zeugen 237, 508 ff. — Folgen des Ausbleibens 511 ff., 531 f. — Verweigerung des Zeugnisses 515 ff., 531 f. — Beeidigung 526 ff. — Vernehmung 528 ff. — Verzicht auf Zeugen 531. — ... zur Sicherung des Beweises 624. — Ausschließung im französischen Prozeß 12, 395, 1112.
Zeugeneid 526.
Zeugenvernehmung 528 ff. — Zurückweisung der ... 505, 506. — Wiederholte ... 530. — ... im Ausland 492 ff. — ... zur Sicherung des Beweises 624.
Zeugniß, falsches 727, 729. — ... von Behörden oder Beamten über Zustellungen 270. — Beweiskraft der in öffentlichen Urkunden enthaltenen ... 557, 558. — Aerztliches ... 793. — Armuths- ... 176. — ... der Rechtskraft 604, 837 ff.
Zeugnißverweigerung 515 ff., 1263. — Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der ... 519 ff. — Unbegründete ... und Strafen derselben 523 ff. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1087 f.
Ziegen, Pfändung 930.
Zins 29. — s. Pachtzinsen, Miethzinsen.
Zinsen bei der Werthberechnung 24, 684, 916. — Klage auf Zahlung von ... 369. — ... nicht ultra petitum zuzusprechen 435, 436. — Uebergehung der ... im Urtheil 450. — Verzugszinsen 450, 684, 745. — ... im Wechselprozeß 745. — .. im Vertheilungsverfahren 986. — s. Pachtzinsen, Miethzinsen.
Zinsscheine 1070 ff. — Aufgebot 1060, 1067.
Zoll-Kontravenienten, Aufgebot von ... 1050.
Zollvereins-Bevollmächtigte, Gerichtsstand 38.
Zufall als Restitutionsgrund 302, 303. — ... als Verkehrshinderniß 323. — ... als Vertagungsgrund 469, 470.
Zugeständniß, stillschweigendes 199—201, 299. — ... vor dem Richter 405 ff. — s. Geständniß, Anerkenntniß.
Zulässigkeit s. Rechtsweg.
Zulassung, vorläufige ... zur Prozeßführung 90—92. — ... des Nebenintervenienten 112 f. — ... zur Rechtsanwaltschaft 125. — Einstweilige ... des Geschäftsführers ohne Auftrag 139 ff.
Zurückbehalungsrecht des Armenanwalts an den Handakten 175. — ... des Vermiethers 843 f., 922 f. 1155 f.
Zurücknahme der Klage 64, 88, 103, 159, 170, 371—375, 750. — ... der Widerklage 372. — ... des Einspruchs 477. — ... früherer Behauptungen seitens des Schwurpflichtigen 611, 612. — ... der Berufung 648, 649, 656. — ... der Revision 707. — ... der Beschwerde 715. — ... des Antrags auf Entmündigung 790. — ... des Zahlungsbefehls 821. — ... des Widerspruchs im Mahnverfahren 823.
Zurückschiebung des Eides 590 ff., 593 ff., 597, 598, 612, 613, 616 ff., 665. — s. Eideszuschiebung.
Zurückverweisung in eine frühere Instanz, Vollmacht 130. — Kosten 152. — ... in die erste Instanz 671 ff. — ... in die Berufungsinstanz 705 ff.
Zurückweisung des Gesuchs um Bestimmung des zuständigen Gerichts 69. — ... des Antrags auf Versäumnißurtheil 91, 332, 465 ff., 468. — ... der Nebenintervention 112 f. — ... von Bevollmächtigten und Beiständen 220, 221, 771. — ... des Gesuchs um Verlängerung einer Frist 294, 295. — ... des Arrestgesuchs 1027 ff. — ... von Vertheidigungsmitteln 389, 390, 675, 676. — ... von Beweismitteln 496, 497, 505, 506. — ... von Editionsanträgen 573. — ... der Berufung 669, 670, 672, 677, 685, 686. — ... der Revision 701, 703. — ... eines das Verfahren betreffenden Gesuchs 710 f. — ... der Beschwerde 718. — ... von Einwendungen als im Urkundenprozesse unstatthaft 755. — ... des Entmündigungsantrags 793. — ... des Gesuchs um Erlassung des Zahlungsbefehls 818 f.
Zusätze zum Geständniß 406, 407. — ... zum Inhalt der Schriftsätze 419, 420. — ... zur Eidesformel 624.
Zusammenhang, rechtlicher ... 62—65, 206 ff., 214, 427 f. — Gerichtsstand des ... 65. — s. Kompensationseinwand, Widerklage.
Zusammenrechnung der Streitwerthe 22 ff., 25, 683.
Zusammenstoßen von Schiffen, Klagen auf Schadensersatz im Falle des ... 1185, 1189.

Zuschlag bei Versteigerungen 935 f.
Zuständigkeit, sachliche 20 ff., 32, 636. — ... der Amtsgerichte 1155 ff. — ... der Landgerichte 30, 151, 636, 637, 642, 685 f., 709. — ... der Civilkammern der Landgerichte 1171 ff., 1175. — ... der Schöffengerichte 1159 f. — ... der Strafkammern 1175 ff. — ... der Schwurgerichte 1178. — ... der Kammern für Handelssachen 1184 ff. — ... der Oberlandesgerichte 1203 f. — ... des Reichsgerichts 1207 f. — ... der Verwaltungsgerichte 13. — ... der obersten Landesgerichte 1104 ff. — Aenderung der Zuständigkeitsnormen durch die Landesgesetzgebung 1249 f., 1258 f. —
Oertliche ... 20, 32 ff. s. Gerichtsstand. — Vereinbarung über die ... 33, 62, 69—75. — ... der Gerichtsvollzieher 232, 262. — Unveränderlichkeit der ... als Wirkung der Rechtshängigkeit 349, 352. — Einfluß der Klageänderung auf die ... 370. — Verletzung der Vorschriften über die ... als Revisionsgrund 69, 685 f., 694, 696. — Sachliche und örtliche ... der Beamten der Staatsanwaltschaft 1211 ff. — Mangel der .. bei dem ersuchten Gericht 1222 f.
Zustandsrechte 339, 340.
Zustellung 228—276. — Unentgeltliche ... 173—175. — ... durch Gerichtsvollzieher 230 ff. — Was zuzustellen 235—239. — An wen zuzustellen 239 ff. — Wo zuzustellen 249 ff. — Wann zuzustellen 254—256. — ... in einem anhängigen Rechtsstreit 244—247. — Ersatzzustellung 249 ff. — ... durch die Post 230, 231, 262, 263, 264, 945. — ... mittels Aufgabe zur Post 230, 231, 243 f., 248, 254, 261, 319, 320, 945. — Oeffentliche ... 231, 271 ff., 348, 471, 632, 777, 814, 882, 945, 946, 959, 961, 988. — Kosten bei ... 233, 264. — ... von Anwalt zu Anwalt 230, 265, 266, 375. — ... im amtsgerichtlichen Prozeß 631 ff. — Tag der ... entscheidend für den Beginn einer Frist 289, 290. — ... von Amtswegen 68, 100, 113, 160, 183, 208, 218, 229, 231, 232, 236, 239, 257, 259, 272, 273, 293, 323, 324, 445, 446, 455, 481, 508, 512, 650, 781, 796, 807, 810, 1028, 1029, 1037, 1056, 1061, 1104. — Wiedereinsetzung gegen verspätete ... 304, 305. — Kein Anwaltszwang für den Auftrag zur ... 126. — Fristen für die ... vorbereitender Schriftsätze 193 f. — ... unter Vermittlung des Gerichtsschreibers 194 f., 230, 231, 233, 234 f., 263, 264, 304, 305, 482, 631 ff., 633, 945. — Rüge von Mängeln bei der ... 236 f. — ... im Ausland 266—271, 348, 349, 471, 632, 814, 945, 959, 961, 988. — ... der Hauptinterventionsklage 102. — ... der Streitverkündung 115, 234. — ... der Nebenintervention 111, 234. — ... der Urtheile 113, 229, 234, 238, 244, 319, 320, 429, 438, 444, 445, 649, 697, 735, 781, 869 f. — ... des Festsetzungsbeschlusses 160, 161, 245. — ... der Ladung 230, 238, 280, 281. — ... des Zahlungsbefehls 234, 364, 814, 816, 820 f. — ... des Schiedsspruchs 237, 1089. — ... der Beschlüsse 238, 455, 456. — Zustellungsbevollmächtigte 65, 131, 235, 242 ff., 246, 248, 256. — ... im Mahnverfahren 234, 245, 267, 272, 456. — ... des Arrestbefehls 271, 1027 ff., 1036, 1037, 1038. — ... der Klage 280, 281, 331, 332, 348, 631, 632. — ... des Versäumnißurtheils 302, 303, 471, 472. — ... der Klagebeantwortung 375. — ... der Berufungsschrift 652 ff. — ... der Revisionsschrift 698. — ... der Revisionsbeantwortung 700. — ... der Berufungsbeantwortung 657. — ... der Entscheidungen, gegen welche die Beschwerde stattfindet 720. — ... der Ladung zum Sühnetermin 760. — ... des Entmündigungsbeschlusses 796, 810. — ... des Beschlusses über die Wiederaufhebung der Entmündigung 807. — ... im Wege der Rechtshülfe 855, 857. — ... als Vorbedingung der Zwangsvollstreckung 869 ff. — ... des Pfändungsbeschlusses 945 ff. — Für ... bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224.
Zustellungsbeamte 1216 ff. — s. Gerichtsvollzieher.
Zustellungsbevollmächtigte 131, 242 ff., 248, 320. — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der ... 65. — ... mehrerer Betheiligter 235, 256. — ... eines Anwalts 246, 265. — Versäumung durch ... 301.
Zustellungsurkunde 257 ff., 263, 270, 945, 948, 1089. — Beweiskraft der ... 257, 258, 260, 266, 270, 551, 557. — Verpflichtung zur Vorlegung von ... 562. — Aufnahme der Aufforderung an den Drittschuldner zur Erklärung und Aufnahme dieser Erklärung in die ... 957 f.
Zustellungswesen 229.
Zutritt zu öffentlichen und nicht öffentlichen Verhandlungen 1234.
Zuvielforderung, Kosten 148.
Zwang zum Erscheinen der Partei 204, 417, 779. — ... auf Vorführung von Zeugen 511.
Zwangsenteignung, Verfahren bei Streitigkeiten betr. ... 216, 1113 f. — s. Enteignung.
Zwangshaft 523, 524. — s. Haft.
Zwangsvergleich 89, 832, 887, 908.
Zwangsverkauf nach dem HGB. 908.
Zwangsversteigerung von Grundstücken 980 ff. — s. Versteigerung, Subhastation.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.
Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der ... 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die ... 177. — ... bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der ... 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der ... 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der ... 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die ... 891 ff. — Fortsetzung der ... nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — ... im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — ... in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — ... im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — ... aus dem Schiedsspruch 1093 f.
Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der ... 1020. — ... gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige ... 1122.
... wegen Geldforderungen 916—993. — ... in das bewegliche Vermögen 916 ff. — ... in körperliche Sachen 926 ff. — ... in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — ... in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.
... zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 993 ff. — ... von Personen 994.
... zur Erwirkung von Handlungen 998 ff. — ... auf Rechnungslegung 999. — ... auf Vorlegung eines Inventars 999. — ... auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — ... auf Auskunftsertheilung 1001. — ... auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.
... zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen 1003 f.
... zur Erwirkung einer Willenserklärung 1007 f.
Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der ... 247. — s. Instanz.
Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.
Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das ... 315. — Vollmacht für das ... 130. — Beschwerde im ... 714, 907. — Nebenintervention im ... unzulässig 106. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im ... 456.
Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — ... ausländischer Handelsgesellschaften 166.
Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.
Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — ... über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — ... über den Kostenpunkt 158. — ... über Zurückgabe von Urkunden 196. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen ... 280, 281, 633. — ... über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — ... über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen ... betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über ... 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — ... bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — ... zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.
Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- ... 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im ... 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des ... als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — ... über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.
Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.
Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.
Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der ... 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die ... 177. — ... bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der ... 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der ... 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der ... 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die ... 891 ff. — Fortsetzung der ... nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — ... im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — ... in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — ... im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — ... aus dem Schiedsspruch 1093 f.
Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der ... 1020. — ... gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige ... 1122.
... wegen Geldforderungen 916—993. — ... in das bewegliche Vermögen 916 ff. — ... in körperliche Sachen 926 ff. — ... in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — ... in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.
... zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 993 ff. — ... von Personen 994.
... zur Erwirkung von Handlungen 998 ff. — ... auf Rechnungslegung 999. — ... auf Vorlegung eines Inventars 999. — ... auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — ... auf Auskunftsertheilung 1001. — ... auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.
... zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen 1003 f.
... zur Erwirkung einer Willenserklärung 1007 f.
Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der ... 247. — s. Instanz.
Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.
Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das ... 315. — Vollmacht für das ... 130. — Beschwerde im ... 714, 907. — Nebenintervention im ... unzulässig 106. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im ... 456.
Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — ... ausländischer Handelsgesellschaften 166.
Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.
Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — ... über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — ... über den Kostenpunkt 158. — ... über Zurückgabe von Urkunden 196. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen ... 280, 281, 633. — ... über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — ... über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen ... betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über ... 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — ... bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — ... zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.
Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- ... 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im ... 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des ... als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — ... über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.
Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.
Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.

Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der ... 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die ... 177. — ... bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der ... 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der ... 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der ... 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die ... 891 ff. — Fortsetzung der ... nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — ... im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — ... in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — ... im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — ... aus dem Schiedsspruch 1093 f.

Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der ... 1020. — ... gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige ... 1122.

... **wegen Geldforderungen** 916—993. — ... in das bewegliche Vermögen 916 ff. — ... in körperliche Sachen 926 ff. — ... in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — ... in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.

... **zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen** 993 ff. — ... von Personen 994.

... **zur Erwirkung von Handlungen** 998 ff. — ... auf Rechnungslegung 999. — ... auf Vorlegung eines Inventars 999. — ... auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — ... auf Auskunftsertheilung 1001. — ... auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.

... **zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen** 1003 f.

... **zur Erwirkung einer Willenserklärung** 1007 f.

Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der ... 247. — s. Instanz.

Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.

Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das ... 315. — Vollmacht für das ... 130. — Beschwerde im ... 714, 907. — Nebenintervention im ... unzulässig 106. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im ... 456.

Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — ... ausländischer Handelsgesellschaften 166.

Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.

Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — ... über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — ... über den Kostenpunkt 158. — ... über Zurückgabe von Urkunden 196. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen ... 280, 281, 633. — ... über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — ... über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen ... betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über ... 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — ... bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — ... zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.

Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- ... 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im ... 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des ... als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — ... über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.

Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.

Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.

Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der ... 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die ... 177. — ... bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der ... 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der ... 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der ... 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die ... 891 ff. — Fortsetzung der ... nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — ... im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — ... in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — ... im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — ... aus dem Schiedsspruch 1093 f.

Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der ... 1020. — ... gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige ... 1122.

... **wegen Geldforderungen** 916—993. — ... in das bewegliche Vermögen 916 ff. — ... in körperliche Sachen 926 ff. — ... in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — ... in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.

... **zur Erwirkung der Herausgabe** von Sachen 993 ff. — ... von Personen 994.

... **zur Erwirkung von Handlungen** 998 ff. — ... auf Rechnungslegung 999. — ... auf Vorlegung eines Inventars 999. — ... auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — ... auf Auskunftsertheilung 1001. — ... auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.

... **zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen** 1003 f.

... **zur Erwirkung einer Willenserklärung** 1007 f.

Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der ... 247. — s. Instanz.

Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.

Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das ... 315. — Vollmacht für das ... 130. — Beschwerde im ... 714, 907. — Nebenintervention im ... unzulässig 106. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im ... 456.

Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — ... ausländischer Handelsgesellschaften 166.

Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.

Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — ... über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — ... über den Kostenpunkt 158. — ... über Zurückgabe von Urkunden 196. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen ... 280, 281, 633. — ... über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — ... über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen ... betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über ... 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — ... bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — ... zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.

Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- ... 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im ... 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des ... als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — ... über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.

Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.

Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.

Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der ... 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die ... 177. — ... bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der ... anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der ... 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der ... 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der ... 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die ... 891 ff. — Fortsetzung der ... nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — ... im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — ... in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — ... im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — ... aus dem Schiedsspruch 1093 f.

Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der ... 1020. — ... gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige ... 1122.

... wegen Geldforderungen 916—993. — ... in das bewegliche Vermögen 916 ff. — ... in körperliche Sachen 926 ff. — ... in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — ... in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.

... zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 993 ff. — ... von Personen 994.

... zur Erwirkung von Handlungen 998 ff. — ... auf Rechnungslegung 999. — ... auf Vorlegung eines Inventars 999. — ... auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — ... auf Auskunftsertheilung 1001. — ... auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.

... zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen 1003 f.

... zur Erwirkung einer Willenserklärung 1007 f.

Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der ... 247. — s. Instanz.

Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.

Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das ... 315. — Vollmacht für das ... 130. — Beschwerde im ... 714, 907. — Nebenintervention im ... unzulässig 106. — Auf das ... sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im ... 456.

Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — ... ausländischer Handelsgesellschaften 166.

Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.

Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — ... über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — ... über den Kostenpunkt 158. — ... über Zurückgabe von Urkunden 196. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen ... 280, 281, 633. — ... über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — ... über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen ... betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über ... 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — ... im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — ... bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — ... zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.

Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- ... 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im ... 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des ... als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — ... über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.

Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.

Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.
Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der … 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die … 177. — … bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der … anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die … sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der … 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — … aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der … 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der … 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die … 891 ff. — Fortsetzung der … nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — … im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — … in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — … im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — … aus dem Schiedsspruch 1093 f.
Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der … 1020. — … gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige … 1122.
… wegen Geldforderungen 916—993. — … in das bewegliche Vermögen 916 ff. — … in körperliche Sachen 926 ff. — … in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — … in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.
… zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 993 ff. — … von Personen 994.
… zur Erwirkung von Handlungen 998 ff. — … auf Rechnungslegung 999. — … auf Vorlegung eines Inventars 999. — … auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — … auf Auskunftsertheilung 1001. — … auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.
… zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen 1003 f.
… zur Erwirkung einer Willenserklärung 1007 f.
Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der … 247. — s. Instanz.
Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.
Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das … 315. — Vollmacht für das … 130. — Beschwerde im … 714, 907. — Nebenintervention im … unzulässig 106. — Auf das … sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im … 456.
Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — … ausländischer Handelsgesellschaften 166.
Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.
Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — … über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — … über den Kostenpunkt 158. — … über Zurückgabe von Urkunden 196. — … im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen … 280, 281, 633. — … über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — … über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen … betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über … 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — … im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — … bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — … zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.
Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- … 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im … 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des … als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — … über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.
Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.
Zwischenzinse 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.

Schwängerungssachen 47, 1112, 1155, 1158. — Eid in ... 590. — Gerichtsstand 61. — s. Vaterschaft.
Schweden, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858. — Sicherheitsleistung 168.
Schweiz, Zustellungen in der ... 268. — Requisitionen nach der ... 494. — Zwangsvollstreckung in der ... 907.
Schwurgerichte 1166, 1178 ff. — Revision gegen Urtheile der ... 1208. — Zuständigkeit der ... für Preßvergehen 1253. — Staatsanwaltschaft bei den ... 1211 f.
Schwurgerichtsbezirk 1181.
Schwurpflichtiger 592, 597, 598, 608, 611, 612, 613, 617, 620, 621.
Seeämter 14.
Seeassekuranzpolizen, Pfändung von ... 951. — Aufgebot 1065.
Seebataillon 873.
Seeleute der aktiven Marine 872.
Seemannsämter 1144.
Seenoth, Bergung und Hülfeleistung in ... 1185.
Seeplätze, Ernennung von Handelsrichtern an ... 1200.
Seerecht, Klagen aus den Rechtsverhältnissen des ... 1185, 1189.
Seeschiff, Beschränkung der Zwangsvollstreckung in die an Bord eines ... befindlichen Güter 929. — Haft gegen die Besatzung eines ... 1014.
Seeversicherung, Beweiskraft der Urkunden zum Beweise des Schadens bei ... 556, 1110.
Selbstbetrieb 3, 10, 229. — s. Parteibetrieb.
Selbsthülfeverkauf, Gerichtsstand für Ansprüche aus dem ... 58.
Senate, s. Civilsenate, Strafsenate, Hülfssenate, Feriensenate. — Zeugenvernehmung der Mitglieder der ... der freien Hansestädte 507, 513, 514. — Befreiung vom Schöffenamt 1161.
Senatspräsidenten bei den Oberlandesgerichten 1202. — ... beim Reichsgericht 1205.
Separationen, agrarische 1145', 1147.
Separatvotum 444, 1244.
Sequester, Herausgabe an einen ... seitens des Drittschuldners 965, 966, 974.
Sequestration 980, 1043, 1046 f. — Gerichtsstand für Klagen aus der ... 60. — s. Zwangsverwaltung.
Servis, Pfändung 967, 972.
Servitut, Untheilbarkeit der ... 97. — s. Grunddienstbarkeit.
Sicherheit, prozessualische ... 163 ff. — Rückgabe der ... 165, 845. — Einrede der mangelnden ... 377, 380. — Strafgerichtliche Entscheidung über den Verfall einer ... 908. — Verurtheilung zur Bestellung einer ... für Zuwiderhandlungen 1003 f.
Sicherheitsarrest, persönlicher ... 1022 f., 1043.
Sicherheitsdienst, Beamte des ... als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft 1214. — Nacheile seitens derselben 1227 f.
Sicherheitsleistung 163 ff. — Rechtliche Wirkung 164, 165, 919 f. — ... für die Prozeßkosten 166 ff. — Mittel der ... 163. — Höhe der ... 169. — Aufhebung der ... 165. — Befreiung von der ... 173 f. — Weitere ... 169. — ... des Geschäftsführers ohne Auftrag und des Bevollmächtigten ohne Vollmacht 139, 140. — ... bei der Zwangsvollstreckung 159, 163, 839, 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — ... beim Arrest 163, 164, 1025 f., 1027, 1029, 1032, 1034. — ... bei einstweiligen Verfügungen 163, 1045, 1047.
Sicherstellung einer Forderung, Werthberechnung 26. — Klagen auf ... 52. — ... eines Anspruchs durch Eintragung s. Eintragung, Grundbuch, Hypothekenbuch, Vormerkung.
Sicherstellungsklage aus § 50 des Ges. v. 5. Mai 1872 51. — ... aus einem Wechsel 761.
Sicherung des Beweises 145, 245, 624—629. — ... der Zwangsvollstreckung 1020 ff.
Sichtwechsel 744.
Siegel als Urkunden 547. — Pfändung durch Anlegung von ... 926 ff. — s. Gerichtssiegel.
Siegelungen durch den Gerichtsvollzieher 1217.
Simulation beim gerichtlichen Geständniß 408. — Eideszuschiebung über ... 586.
Singularsuccession 55, 312, 353 ff. — s. Streitgegenstand, Erben, Rechtsnachfolger.
Singularsuccessor, Aufnahme des Rechtsstreits durch den ... 312.
Sittlichkeit, Vergehen wider die ... 1176. — Ausschließung der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der ... 1231 f.
Sitz der Gemeinden, Korporationen u. s. w. 41, 42. — ... der Behörden bestimmt den Gerichtsstand des Fiskus 43 ff. — ... der ausländischen Korporationen 50. — ... der Verwaltung 60. — ... der Kammern für Handelssachen 1183. — ... des Reichsgerichts 1205. — ... des Bundesrathes 514, 515.
Sitzungsperiode der gesetzgebenden Versammlungen 514, 1014. — ... des Schwurgerichts 1178, 1180.
Sitzungspolizei 1228, 1234 ff. — ... gegen Parteien 1235 f. — ... gegenüber

dem Staatsanwalt 1235. — ... gegen Anwälte und Vertheidiger 1236.
Sitzungsprotokoll 222—228, 420, 439, 441, 447, 551, 557, 699, 768. — s. Feststellung, Protokoll.
Sitzungstage des Schöffengerichts 1163. — s. Gerichtstage.
Sitzungszimmer, Entfernung aus dem ... 221 f., 458, 609, 1235 ff.
Solennitätszeuge 518.
Sold, Pfändnng 966, 970.
Soldatenstand, Personen des: Darlehnsfähigkeit 86. — Zustellungen an ... 240. — Zwangsvollstreckung gegen ... 871 ff., 905 f., 966, 970 f.
Solidarhaft wegen der Kosten 155, 156.
Solidarobligation, Streitgenossenschaft bei der ... 97.
Solms, Recht der Grafschaft ..., Verletzung 687.
Sonntag, Zustellung am ... 254—256. — Termin am ... 283, 286. — Ablauf einer Frist am ... 291, 292. — Zwangsvollstreckung am ... 880.
Sozialdemokratie, Beschwerdekommission betr. die ... 1144.
Spanien, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung 858.
Sparkassenbücher, als gemeinschaftliche Urkunden 563. — Pfändung von ... 938.
Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaberpapiere 1052, 1113 f.
Spezialmassen, Aufgebot 1051, 1054.
Spezialpfleger 91.
Spezialvollmacht 130.
Spolienklage 894, 922.
Sprache, Vollmachten in fremder ... 128. — Urkunden in fremder ... 193, 205.
Spruchkollegien der Juristenfakultäten 1120, 1141.
Spruchliste der Geschworenen 1180.
Staat, Ansprüche gegen den ... 1172 ff. — ... als Kaufmann 1187.
Staatsangehörigkeit 33, 34, 38, 217, 767, 1151.
Staatsanwälte unterliegen nicht dem Anwaltszwang 127. — Zustellungen auf Betreiben des ... 238. — Fragerecht der ... in Ehe- und Entmündigungssachen 530. — ... fungiren bei den Landgerichten, Oberlandesgerichten und Schwurgerichten 1211 f. — Aufrechterhaltung der Ordnung gegenüber den ... 1235.
Staatsanwaltschaft, allgemeine Bestimmungen 1211 ff. — Mitwirkung der ... bei Entscheidung des Amtsrichters über Entlassung und Bestrafung der Schöffen 1165; bei Ausloosung der Geschworenen 1179; bei Entscheidung über Ablehnung der Geschworenen 1180. — Rechtshülfe untereinander 1212. — Betheiligung der ... im Civilprozeß 127, 190, 695, 764, 768 f., 781, 783 ff., 791 f., 793, 796, 797, 801, 805, 806, 811, 812, 1211. — ... im französischen Prozeß 3. — ... als Vertreter des preußischen Fiskus in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 45. — Ablehnungsrecht 75. — Vorbereitungsdienst bei der ... 1134 f. — Beamte der ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — Antrag der ... auf Verweisung von den Strafkammern an die Schöffengerichte 1177. — Antrag der ... auf Entscheidung des Reichsgerichts 1209.
Staatsarchive, Ablieferung von Akten an die ... 421.
Staatsbeamte, Ansprüche gegen ... und von ... gegen den Staat 216, 217, 1172 ff. — Vorentscheidung bei Verfolgung von ... 216, 217, 1254 ff. — Ladung der ... als Zeugen nnd Sachverständigen 509. — Befreiung der ... vom Schöffenamt 1161.
Staatsdienst 1207.
Staatsgerichte 1130, 1147 f. — s. Gerichte.
Staatsgewalt, Widerstand gegen die ..., Verweisung der Verhandlung an die Schöffengerichte 1176.
Staatskasse, Beschwerde der ... gegen Festsetzung des Streitwerths 24. — Kostenpflicht der Parteien gegen die ... 141, 142, 153. — Verpflichtung der ... zur Kostentragung in der Revisionsinstanz 151, 152; in Ehesachen 787; in Entmündigungssachen 795 f., 805, 807. — Recht der ... auf Vorschüsse und Kautionen 146, 163, 166, 173, 178, 501, 510, 536, 628. — s. Reichskasse, Kosten, Prozeßkosten, Vorschuß.
Staatsrecht, Revisibiliät des gemeinen ... 692.
Staatssekretäre, Zeugenvernehmung der ... 514.
Staatssicherheit, Ausschließung der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der ... 1231 f.
Staatssteuer 176.
Staatsverträge 167, 172, 267, 493, 857, 858, 907, 1022, 1145, 1219.
Stadtarrest 1041.
Stammbauergüter unterliegen nicht dem Gerichtsstand der Erbschaft 55.
Stammbäume, Vorlegung von ... 205.
Standesbeamte, Atteste der ... 557, 558.
Standesherren, Austräge für ... 1101, 1145, 1253. — Nichtstreitige Rechtsangelegenheiten der ... 1148, 1204.
Standesrechte, Klagen auf Feststellung von ... 47.
Standrechte 1149.
Stationen, fiskalische 46.
Statthalter von Elsaß-Lothringen, Zeugenvernehmung des ... 514.
Statusklagen 47, 241, 315, 339, 404.

Statuten der juristischen Personen für den Gerichtsstand 41, 43. — Beweis der ... 410—412. — Verletzung der ... 690.
Stellvertretung für Anwälte 125, 1140. — ... für Richter 1140, 1149, 1166, 1168, 1170, 1171.
Stempel des beglaubigenden Anwalts 238.
Stempelabgaben, Rechtsweg wegen ... 1142, 1143.
Stempelbeträge, Klagen auf Rückzahlung von ... 45. — Einziehung von ... durch die Notare 832.
Stempelgebühren von Schriftstücken bleiben bei Rechtshülfe außer Ansatz 1226.
Stempelpflichtigkeit der Prozeßvollmacht 128.
Stempelsteuer, einstweilige Befreiung von Berichtigung der ... 173 f.
Stenographie bei Aufnahme des Protokolls 223.
Sterbefälle, Erklärungen über ... vor dem Standesbeamten 399, 1116 f. — Ausschließung der Zeugnißverweigerung über ... der Familienglieder 517, 518.
Sterbegehalt, Pfändung 967, 971.
Sterbekassen, Pfändung von Hebungen aus ... 966, 970.
Stiftungen, Gerichtsstand der ... 41. — Vollmachten der ... 129. — Sicherheitsleistung ausländischer ... 166. — Armenrecht 172. — Zustellungen an ... 240. — Ob ... öffentliche Behörden 129, 549. — Pfändung von fortlaufenden Einkünften aus ... 966, 970.
Stillschweigen, Pflicht der Schöffen und Geschworenen zum ... über Berathung und Abstimmung 1245. — s. Verschwiegenheit.
Stimmengleichheit der Richter beim Berichtigungsverfahren 447, 448. — ... unter den Schiedsrichtern bewirkt Außerkrafttreten des Schiedsvertrages 1084 f. — ... im Ausschuß zur Auswahl der Schöffen 1162. — ... bei Vertheilung des Vorsitzes in den Kammern 1167. — ... bei Beschlüssen des Präsidium der Landgerichte 1168.
Stimmenmehrheit, absolute ... als Erforderniß des Schiedsspruchs 1088 f., des Richterspruchs 1243 f. — ... bei Beschlüssen des Ausschusses zur Auswahl der Schöffen 1162. — ... bei Vertheilung des Vorsitzes in den Kammern 1167. — ... bei Beschlüssen des Präsidium des Landgerichts 1168.
Stimmrecht der Schöffen 1160. — ... der Mitglieder der Kammern für Handelssachen 1198.
Sträflinge, Gerichtsstand der ... 35, 46. — Zustellung an ... 251.
Strafandrohung 1003 f.
Strafkammern bei den Landgerichten 1165, 1166 f., 1178. — Zuständigkeit 1175 ff., 1177. — Detachirte ... 1177. — Ueberweisung von den ... an die Schöffengerichte 1160, 1176 f. — Besetzung 1177. — Revision gegen Urtheile der ... 1203, 1208. — Beschwerde gegen Entscheidungen der ... 1203.
Strafsachen, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören 1142 f. — Zuständigkeit für ... 1142, 1160 ff., 1175 ff., 1178, 1203 f., 1208. — Militärgerichte für ... 1145. — Zustellung in ... 230. — Kriegsgerichte für ... 1149. — Rechtshülfe in ... 1221 ff. — Ausschließung des Gerichtsvollziehers in ... 1208 f. — Abstimmungen in ... 1244. — ... sind Feriensachen 1246. — Uebertragung der ... von besonderen Gerichten an die ordentlichen 1249 f. — Ueberweisung der Revisionen und Beschwerden in ... an eines von mehreren Oberlandesgerichten 1254.
Strafsenate bei den Oberlandesgerichten 1202 f. — ... beim Reichsgericht 1205, 1207. — Vereinigte ... 1208 f.
Strafurtheil, Restitutionsklage wegen Aufhebung des ... 728 f. — Bindende Kraft des ... für den Civilrichter beseitigt 729, 1111 f.
Strafverfahren 727 ff. — Aussetzung der Verhandlung bis zur Erledigung des ... 218.
Strafverfügungen, Schriftstücke betr. ... 420, 421.
Straßen, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden bei Anlegung und Veränderung von ... 216.
Streitgegenstand, Begriff 22, 336. — Werth des ... 24 ff., 94, 161, 331, 338, 843 f., 1155, 1172 ff. — Empfangnahme des ... 133. — Bezeichnung des ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f., in der Klageschrift 331, 334. — Veränderung des ... 366 ff. — Einstweilige Verfügungen in Bezug auf den ... 1042 ff.
Streitgenossen, Bestimmung des Gerichtsstandes für ... 66, 67. — Verhältniß zum Gegner 96. — Vertretung der säumigen durch die nichtsäumigen ... 97—100, 299, 616, 650. — Prozeßbetrieb der ... 100, 314. — Zustellungen an ... 100, 650, 652. — Ladungen an ... 100, 101, 650, 652. — ... bei der Hauptintervention 102. — Nebenintervenienten als ... 109 ff. — Recht der ... auf Erstattung der Kosten 147. — Vertheilung der Prozeßkosten unter ... 155 f. — Sicherheitsleistung des ausländischen ... 167. — Berechnung der Fristen für ... 290. — Zustimmung des ... zur Vertagung 296. — Tod des ... 312. — Geständniß des ... 406. — Ehemalige ... als Zeugen 503. — Eidesleistung der ... 566, 603, 614—

616. — Editionsantrag gegen ... 569. — Eideszuschiebung und Zurückschiebung an ... 614 ff. — Richterlicher Eid von ... 620. — Einlegung der Berufung durch ... 645. — Klage vor der Kammer für Handelssachen gegen mehrere ... 1186.
Streitgenossenschatf 93—101. — Erfordernisse 94 f. — Echte ... 94. — Unechte ... 95, 96. — Nothwendige ... 97 ff., 614 ff., 783, 786, 801, 891, 896, 921, 924, 959, 974. — Richterlich angeordnete ... 214. — s. Streitgenossen, Klagenhäufung.
Streitpunkte 669 f. — Gütliche Beilegung einzelner ... 419.
Streitverhältniß, Darlegung des ... im Gesuche um Bewilligung des Armenrechts 176; beim Vortrage der Parteien 198, 199, 396, 397.
Streitverkündung 114 ff. — Erfordernisse 114 f. — Weitere ... 114, 115. — Verpflichtung zur ... 115, 959 f. — Anbringung 115. — Verhältniß des Litisdenunziaten zu den Parteien 116. — Benennung des Auktors als Unterart der ... 121—124. — Außergerichtliche ... 115. — Zustellung der ... 115 f., 234. — Kosten der ... 145, 146, 157. — ... unterbricht die Verjährung nicht 365. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — ... im Urkundenprozeß 742. — ... im Mahnverfahren 821.
Stroh, Pfändung 930.
Studienstipendien, Pfändung 967, 970.
Studirende, Gerichtsstand 46, 47.
Studium der Rechtswissenschaft 1133 f.
Stumme, Eidesleistung der ... 623. — Ablehnung der ... als Schiedsrichter 1082, 1084. — Verhandlung mit ... Personen 1239 f.
Stunden, Berechnung der Fristen nach ... 290.
Stundung von Gerichtskosten 171, 173. — ... bei der Zwangsvollstreckung 886, 897, 899, 936.
Subalternoffizier, Prozeßfähigkeit 86.
Subhastation 980 ff. — Kautionsleistung bei der ... 163. — Aufgebote bei der ... 1051.
Substanziirung der Klage 334 ff., 402.
Substitution 125, 130, 131, 147, 244. — ... seitens des Gerichtsvollziehers 876.
Successionsrecht, Klage auf Feststellung eines ... 51.
Sühnetermin 770.
Sühneversuch 416, 417, 639, 640. — Kosten des ... 145. — ... in Ehesachen 769—772.
Summa revisibilis 680. — s. Revisionssumme.
Summarischer Prozeß 278, 741.
Summen, Abstimmung über ... 1084, 1243 f.
Superfizies 893.
Supplicationes 708.
Suspensiv-Effekt 641 f., 680, 709, 716 f., 735, 835.

T.

Tag, Angabe des ... der Verhandlung im Protokoll 222. — Berechnung von Fristen nach ... 290, 291. — ... der Urtheilsverkündung 443 f. — ... des Aushangs 444, 447.
Tagebuch des Handelsmäklers 205, 549, 556, 1110.
Tagegelder, Pfändung 972.
Tageskurs, Verkauf gepfändeter Werthpapiere zum ... 938.
Talon 938, 1071.
Taubheit des Schiedsrichters als Ablehnungsgrund 1082, 1084. — Verhandlung mit tauben Personen 1239 f.
Taxen für Sachverständige 546.
Telegramm, Beweiskraft 548, 552.
Telegraph, Zustellung durch ... unstatthaft 231.
Telegraphenbehörden 552.
Tenor des Urtheils 437, 438, 451. — s. Entscheidungsgründe, Urtheilsformel.
Termine 277 ff. — Ladung zum ... 277—288. — ... zur mündlichen Verhandlung 327, 348, 375, 457, 460, 463, 484, 496, 631, 654, 700, 769, 776. — Bestimmungen von ... s. Terminsbestimmung. — Versäumung von ... 97—100, 150, 151, 288, 289. — Aufhebung und Vertagung 150, 151, 296, 297. — Abhaltung und Beginn 288, 289. — ... an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 283, 286. — ... zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung 150, 297, 298, 463, 498. — Schluß des ... 287, 288. — ... zur Verkündung der Urtheile 437. — ... zur Beweisaufnahme 492, 497, 627, 628. — .. zur Eidesleistung 608 ff., 777. — ... zur Erklärung über den Theilungsplan 987 ff. — ... zur Leistung des Offenbarungseides 1012.
Terminologie der Civilprozeßordnung 16.
Terminsbestimmung 126, 194, 214, 238, 277, 278, 283—286, 295, 297, 314, 348, 456, 467, 481, 483, 484, 492, 496, 497, 498, 631, 653, 679, 769, 776, 837 f., 1060, 1070, 1104, 1197. — Versagung der ... 139, 278, 285, 286, 348, 631, 769. — Mittheilung der ... bei Ladungen 653.
Territorialität, Prinzip der ... 1220.
Testamentsvollstrecker als gesetzlicher Vertreter 83, 84, 334.
Thatbestand 225, 423, 439, 440, 441 ff., 678, 679, 697, 792. — Berichtigung des ... 447, 448.

Thatfrage 1076. — Unterscheidung von Rechts- und … bei der Revision 691.
Thatsachen, Begriff 504, 585, 586. — Anerkennung von … 88. — Erklärung der Partei über die vom Gegner behaupteten … 192, 199—201, 464, 486, 664, 775 — Neue … in vorbereitenden Schriftsätzen 193, 194. — Ergänzung von … 11, 201 f., 366. — …, welche keines Beweises bedürfen 403 ff., 409. — Offenkundige … 409, 410, 754, 755. — Neue … bei der Zeugnißverweigerung 522. — Beweis vergangener … 546. — Eideszuschiebung über … 585 ff. — Erhebliche … 587, 634. — … als Gegenstand des richterlichen Eides 619. — Neue … in der Berufungsinstanz 654, 657, 661 ff. — Rechtsverletzende Feststellung, Uebergehung von … 697, 698 f. — …, welche in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen 702. — Neue … in der Beschwerdeinstanz 715, im Wiederaufnahmeverfahren 739.— Rechtsbegründende … 744. — Vom Staatsanwalt in Ehesachen vorzubringende … 768 f.
Theilung der Kosten 148, 1261.
Theilungsklagen 23, 360, 436. — Gerichtsstand 51, 52.
Theilungsmasse 985.
Theilungsplan im Zwangvollstreckungsverfahren 987 ff. — Erklärung über den … 987. — s. Vertheilungsplan.
Theilurtheil 422, 425 f., 427 f., 445; 107, 119, 144, 145, 148, 154, 207, 210, 248, 330, 388, 421, 725. — Rechtskraft des … 427, 452. — Thatbestand im … 425. — Kostenpunkt im … 144, 145, 148, 152, 154, 426. — … in der Berufungsinstanz 427, 658. — … nach Abschluß des vorbereitenden Verfahrens 485, 486. — Berufung gegen … 643. — Einlegung der Revision gegen … 684. — Vollstreckbarkeit 838, 844.
Theilversäumnißurtheil 458, 460.
Thierarzneischule, Vernehmung des Direktors der … ausgeschlossen 542.
Thür, Anheftung an die … 251, 252. — Eröffnung verschlossener … bei der Zwangsvollstreckung 878.
Thurn und Taxis, Gerichtsbarkeit der Fürsten von … 1148.
Tod des Substituenten 131. — … des Vollmachtgebers 136, 137, 244. — … der armen Partei 178. — … des Anwalts 245, 318—320. — … der Partei 311—315, 318. — … des Schwurpflichtigen 613, 614. — … des zu Entmündigenden 790. — … des Entmündigten 799 f., 806. — … des Schuldners bei der Zwangsvollstreckung 871, 899 ff. — … des Schiedsrichters 1081, 1084.
Todeserklärungen 613, 764, 1051, 1052, 1053, 1058.
Transskriptionsgebühren des französischen Rechts 687.
Trauschein 770.
Trennung der Verhandlung und Entscheidung 94, 206—211, 218, 219, 330, 379, 381, 422, 427, 428, 635, 636, 661, 739, 740, 748. — Vorläufige … in Ehesachen 765, 779, 782, 1043. — … von Tisch und Bett 39, 765, 773, 779, 787.
Truppentheile, die im deutschen Reich keinen Garnisonort haben, Gerichtsstand der Militärpersonen 37. — Zustellungen an Personen mobiler oder im Ausland befindlicher … 270; Zwangsvollstreckung gegen dieselben 967 ff. — Haft gegen … 1014.
Türkei, Gegenseitigkeit betr. Zwangsvollstreckung nicht verbürgt 858.

U.

Ueberfahrtsgelder, Streitigkeiten über … 843 f., 1155 ff.
Uebergabe von Schriftstücken bei Zustellungen 235 ff., 304 f. — Zeit der … an den Gerichtsvollzieher zu vermerken und zu bescheinigen 235. — … der vollstreckbaren Ausfertigung an den Gerichtsvollzieher 875 f.
Uebergangsbestimmungen betr. die anhängigen Prozesse 1119 ff.
Uebergehung eines Anspruchs oder des Kostenpunkts im Urtheil 448—450.
Ueberlegungsfrist 313, 378, 901.
Uebernahme des Prozesses durch den Auktor 121 ff., durch den Rechtsnachfolger 353 ff., 359 ff.
Uebersetzung von Urkunden 193, 205. — … des Protokolls 1239.
Uebertretungen, Zuständigkeit für … 1159. — Besetzung der Strafkammern in der Berufungsinstanz bei … 1177.
Ueberweisung im Wege der Zwangsvollstreckung 953 ff., 966, 998. — … von Strafsachen an die Schöffengerichte 1160, 1176 f.
Ueberzeugung, richterliche … 11, 387, 389, 393, 398 ff., 401 f., 406, 502, 558, 574, 582, 615, 618, 619, 793. — … der Partei 598, 599. — s. Ermessen, Beweiswürdigung.
Ueberzeugungseid 598, 599.
Umschreibung von Namenpapieren im Wege der Zwangsvollstreckung 939.
Umzugskosten, Pfändung 972. — … der Richter 1259.
Unbewegliche Sachen, Gerichtsstand für Klagen wegen … 51 ff., 54. — Zwangsvollstreckung in … 832, 873, 915, 931, 965, 974, 980 ff. — Pfändung eines Anspruchs auf … 965 f. — Arrest in … 1020, 1040 f. — Eintritt des Rechtsnachfolgers bei Prozessen des

Besitzers eines Grundstücks mit einem Dritten 365 ff. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von ... 996 f.
Unechtheit, Klage auf Feststellung der ... einer Urkunde 338—346. — Beweis der ... im Urkundenprozeß 748 f. — s. Echtheit, Gegenbeweis.
Unfähigkeit, eingetretene ... des Anwalts zur Vertretung 318—320. — ... zum eidlichen Zeugniß 520. — ... zur Eidesleistung 613, 614.
Ungebühr, Bestrafung wegen ... in der Sitzung 1236.
Ungehorsam von Zeugen 511 ff. — ... von Sachverständigen 542. — ... gegen die zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehle 1235 f.
Ungültigkeitsklagen in Ehesachen 763, 765 ff., 773, 787.
Universalsuccession 310, 355, 862 ff. — s. Rechtsnachfolger.
Universitäten, Gerichtsstand 43. — Ermächtigung für ... zur Prozeßführung 85.
Universitätsgerichte 1146.
Universitätsprofessoren, Sachverständigenzwang gegen ... 541. — Fähigkeit der ordentlichen ... zum Richteramt 1136, beim Reichsgericht 1206.
Universitätsstudium 1133 f.
Unparteilichkeit, Mißtrauen gegen die ... des Richters 78.
Unrichtigkeiten im Urtheil 445 f., 447, 448. — s. Urkunden, Gegenbeweis.
Unschätzbarkeit 21, 28.
Unterbrechung der Verjährung 275, 276, 342, 364, 375, 386, 437, 762, 770, 816, 821, 1107, 1111. — ... der Verhandlung 196 f. —
... des Verfahrens 310 ff., 350, 633. — ... durch Tod 311—315, 321, 322. — ... durch Konkurseröffnung 315, 316, 318, 322. — ... wegen Verlust der Prozeßfähigkeit 317 f., 321, 322. — ... wegen Gerichtsstillstand 321. — ... in Folge von Kompetenzkonflikten 310, 311, 321, 324.
Unterhalt, Beeinträchtigung des nothwendigen ... als Erforderniß des Armenrechts 172, 181. — Pfändung von Einkünften für den ... 966 ff. — s. Alimente.
Unterhaltspflicht 99.
Unterlassungen, Zwangsvollstreckung auf ... 993, 1003 f. — s. Rüge.
Unteroffizier, Prozeßfähigkeit 86. — Zustellungen für ... 240. — Zwangsvollstreckuug gegen ... 872, 906, 966, 970.
Untersagungen im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.
Untersagungsrechte 893.
Unterschlagung, Zuständigkeit für ... 1159, 1176.
Unterschrift des Anwalts 125, 190, 192, 338. — ... der Partei 192, 193, — ... des Vorsitzenden unter dem Sitzungsprotokoll 227. — .. des Zustellungsbeamten unter der Zustellungsurkunde 259, 261. — ... der Richter unter dem Urtheil 443 f. — ... des Gerichtsschreibers unter dem Sitzungsprotokoll 227; unter dem Verkündungsvermerk 443, 444: unter der Urtheilsausfertigung 444; unter der Vollstreckungsklausel 860. — ... unter einer Privaturkunde 554, 555, 578, 579, 580. — Beglaubigung der ... 556, 557, 558, 577. — ... unter der Eidesformel 623. — . . unter dem Zwangsvollstreckungsprotokoll 880 f. — ... des Drittschuldners unter der Zustellungsurkunde 957 f. — ... der Schiedsrichter unter dem Schiedsspruch 1089.
Unterstützungswohnsitz 34.
Untersuchungsgefangene, Wohnsitz der ... 35. — Zustellung an ... 251.
Untersuchungshaft gegen ein Mitglied des Reichsgerichts bewirkt dessen vorläufige Amtsenthebung 1206.
Untersuchungsrichter bei den Landgerichten 1167, 1169, 1175.
Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten 176.
Unzucht, Zuständigkeit für ... 1175.
Unzuständigkeit, sachliche 20, 24, 30, 31, 635. — Oertliche ... s. Gerichtsstand. — Einrede der ... 20, 23, 30, 69, 72 f., 96, 368, 376, 380, 635, 636. — Unanfechtbarkeit des Urtheils eines Landgerichts wegen Zuständigkeit des Amtsgerichts 30. — Verweisung wegen ... des Amtsgerichts an ein bestimmtes Landgericht 24, 31, 636, 637; wegen ... des Landgerichts an ein bestimmtes Amtsgericht 384—386. — Verletzung der Vorschriften über ... als Revisionsgrund 685 f., 694, 696, 705 f.
Urheberrecht, Zwangsvollstreckung in ein .. 978.
Urkunden, Begriff 546, 547. — Oeffentliche ... 223, 258, 263, 270, 495, 547 ff., 556 ff., 574 f., 861 f., 862 ff., 865 f., 869 f., 871, 881, 897 f. — Privat- ... 554 ff., 578 ff. — Echtheit der ... 576 ff., 748, 749, 897. — Erklärung über ... 464, 486, 578, 579, 637, 664. — ... den vorbereitenden Schriftsätzen beizufügen 193, 738. — Einsicht von ... 193, 195. — Uebersetzung 193, 205. — Verlust von ... beim Gericht oder gegnerischen Anwalt 193. — Niederlegung von ... auf der Gerichtsschreiberei 195. — Mittheilung der ... von Anwalt zu Anwalt 195 f. — Anordnung des Gerichts auf Vorlegung von ... 205, 565, 566, 574. — ... in fremder Sprache 193, 205. — Gemeinschaftliche ... 258. — Verlust von

... 1068 f. — Klage auf Anerkennung einer ... oder Feststellung der Unechtheit einer ... 338—346. — Verweisung auf den Inhalt von ... im Thatbestand 441. — Ausländische ... 495, 550. — ... über die Beweisaufnahme im Ausland 495. — Folgen der Nichterklärung über ... 464, 486. — ... als Gegenstand des Augenscheins 500. — Beweiskraft öffentlicher ... 547 ff., 556 ff. — Beweiskraft der Privat- ... 554 ff. — Vorlegung von ... 559 ff., 569 ff., 581, 582, 748, 749. — Klage auf Vorlegung von ... 569, 570, 573, 581. — Gemeinschaftliche ... 561, 562. — ... von Behörden 566, 567. — Verweigerung der Mittheilung von ... 572, 573. — Verzicht auf ... 575. — Echtheit der ... 576—583. — Falsche und verfälschte ... 727, 729. — Neu aufgefundene ... 728, 730. — Beifügung der ... im Urkundenprozeß 746 f. — Vollstreckbare ... 742, 832, 908, 910, 912 ff., 1123 f. — Verpflichtung des Schuldners (Exequenden) zur Herausgabe von Urkunden 956 f. — Aufgebot zur Amortisation von ... 1051 ff., 1064 ff., 1075. — Verpflichtung zur Errichtung einer schriftlichen ... über den Schiedsvertrag 1079.

Urkundenbeweis 546—583. — Beweiskraft 547 ff. — Antretung 559, 560, 568, 572, 573, 748 f. — Edition 560 ff., 568 ff. — Verzicht 575. — Echtheitsbeweis 576 ff., 579 ff., 581, 582, 748, 749.

Urkundenfälschung, Restitutionsklage wegen ... 727 ff.

Urkundenprozeß 741 ff. — Zulässigkeit 742 ff. — Erfordernisse der Klage 746, 747. — Einwendungen 751, 755 ff. — Umleitung des ... in das ordentliche Verfahren 749, 750. — Berufungsinstanz 750, 753, 756. — Revisionsinstanz 701, 756. — Nachverfahren 451, 675. — Urtheil unter Vorbehalt der Rechte 644, 671, 673, 755 ff. — Versäumnißverfahren 742, 749, 754. — Klage im ... begründet Rechtshängigkeit auch für das ordentliche Verfahren 351. — Widerklage im ... 64. — Sicherheitsleistung im ... 166, 168. — ... nach Mahnverfahren 744, 823, 825. — Rechtskraft der Urtheile im ... 758, 759. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile im ... 757, 841 f. — Feststellungsklage im ... 742. — Prozeßhindernde Einreden 748.

Urkundsperson 227, 547 ff., 576 f.

Urliste der Schöffen 1161 ff. — ... der Geschworenen 1178 f.

Urschrift 129, 193, 194, 235, 257, 262, 559, 574 f., 738, 746, 747, 869.

Urtheil 421—456. — Verfahren bis zum ... 329—421. — Endurtheil 424 ff. — Theilurtheil 422, 423, 425 f., 427 f. — Zwischenurtheil 422, 423, 428 f. — Erlassung des ... 425. — Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 430—432, 452, 478, 643, 671, 673. — ... auf Anerkenntniß 434, 435. — ... auf Verzicht 432—434. — Rechtskraft des ... 450—455, 835 ff. — Gründe des ... 398 ff., 438, 439 ff. — Entwürfe zu ... 420, 421. — Inhalt des ... 439 ff. — Vollziehung des ... durch Unterschrift 443, 444. — Aushang der ... 444. — Ausfertigung der ... 444, 445. — Berichtigung des ... 445 ff., 633. — Zustellung des ... 113, 234, 238, 244, 319, 320, 429, 438, 444, 445, 449, 649, 781, 869 f. — Ergänzung des ... 120, 153, 448—450, 633, 654, 675, 755, 756, 848. — Verkündung des ... 196 f., 423, 425, 437, 438, 443, 647, 650, 1230, 1232. — Abänderung des ... erster Instanz 668 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224 f. — Aufhebung des ... 247, 613 f., 674, 704 ff., 757 ff., 849, 897, 904. — Bedingtes ... 144, 218, 319, 403, 431, 441, 600 ff., 611, 612, 613, 620, 644, 669, 670, 749, 776, 841 f. — Läuterungs- ... 602 ff., 644. — ... über den Kostenpunkt bei Zurücknahme der Klage 371, 375. — ... über prozeßhindernde Einreden 381 ff., 643, 671, 673, 683. — ... über den Kostenpunkt bei Zurücknahme der Berufung 648, 649. — ... unter Vorbehalt der Rechte 644, 671, 673, 755 ff. — ... unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln 675, 676, 681. — Durch strafbare Handlungen erwirktes ... 727 ff. — Strafgerichtliches ... 728, 729. — Neu aufgefundenes ... 728, 730. — Vollstreckungs- ... 834, 852 ff., 859. — ... ausländischer Gerichte 851 ff. — Vollstreckbare Ausfertigung des ... 859 ff. — ... unter Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars 901 ff. — ... für vorläufig vollstreckbar zu erklären: auf Antrag 666, 701, 826, 843 ff., von Amtswegen 841 ff. — ... nicht für vorläufig vollstreckbar zu erklären: in Ehesachen 834 f. — ... über den Widerspruch im Vertheilungsverfahren 992 f. — ... über den Widerspruch gegen die Leistung des Offenbarungseides 1010 ff.

Urtheilsformel 437, 438, 439, 441, 453.

Urtheilsfristen 436, 1111.

Urtheilsgründe s. Entscheidungsgründe.

Urtheilsverzeichniß 444, 447. — s. Aushang.

V.

Väterliche Gewalt, Personen unter ... 85, 789, 791. — s. Personen.

Vagabunden, Gerichtsstand 41.

Vater, Wohnsitz des ... 39, 40. — ... als gesetzlicher Vertreter 83. — Ver-

pflichtung des ... zur Zahlung von Prozeßkosten 144. — Legitimation des ... zum Antrag auf Entmündigung 791 f.
Veränderung in der Prozeßfähigkeit und der gesetzlichen Vertretung 136, 137. — ... der die Zuständigkeit begründenden Umstände 349, 352. — ... des ursprünglich geforderten Streitgegenstandes 366, 368, 369. — ... des Richterpersonals 187, 226, 397, 436, 437, 445, 448.
Vaterschaft, Klagen auf Feststellung der ... 47, 1158. — Anerkenntniß der ... 1112. — s. Schwängerungsklagen.
Veräußerung einer im Streit befangenen Sache 107, 353 ff., 862 ff. — Ein die ... hinderndes Recht als Grund der Interventionsklage 891 ff. — ... eines Vermögensrechts im Wege der Zwangsvollstreckung 977 ff. — Verbot der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1047 f.
Verbindung von Klagen 53, 93 ff., 98, 103, 346—348, 392, 765, 773 f., 784, 801. — ... der Verhandlung bez. der Prozesse 94, 101, 155, 214 f., 218, 219, 424 f. — ... der Berufungen 651. — ... mehrerer Aufgebote 1064.
Verbot an den Drittschuldner bei Pfändung von Forderungen 945 ff. — ... einer Handlung im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f.
Verbrechen, Zuständigkeit der Strafkammern 1175; der Schwurgerichte 1178; des Reichsgerichts 1208.
Verdacht einer strafbaren Handlung als Aussetzungsgrund 218.
Vereinbarung der Parteien über die Zuständigkeit 33, 43, 62, 69—75, 346, 461, 635, 767, 991, 1096 f., 1149. — ... über Verlängerung und Abkürzung von Fristen 293—296, 304. — ... über Aufhebung eines Termins 296, 297. — ... über Ruhen des Verfahrens 310, 327, 328. — ... über den Prozeß 331. — s. Schiedsvertrag.
Vereine, Gerichtsstand der ... 41 ff., 49, 1113 f. — s. Personenvereine.
Verfahren, allgemeine Bestimmungen 182—328. — ... in erster Instanz 329—640. — ... vor den Landgerichten 329—629. — ... vor den Amtsgerichten 629—640. — ... vor dem obersten Landesgericht 1104 ff. — ... in der Berufungsinstanz 641 ff., 657 ff. — ... in der Revisionsinstanz 700 ff. — ... in der Beschwerdeinstanz 717 ff. — ... zur Sicherung des Beweises 624—629. — ... vor dem Geheimen Justizrath 127, 1102. — Aussetzung und Aufnahme des ... 91, 104, 310 ff., 321 ff., 326, 327, 724 f., 779, 780, 1059. — ... in Folge eines Einspruchs, einer Wiederaufnahme, eines neuen Vorbringens in der Zwangsvollstreckungsinstanz zur Instanz gehörig 247. — ... vor dem Vollstreckungsgericht zur ersten Instanz gehörig 247. — ... bis zum Urtheil 329—421. — Unterbrechung und Aussetzung des ... 310—328. — Ruhen des ... 310, 327, 328, 388, 437. — Vorbereitendes ... in Rechnungssachen 11, 188, 329, 386, 480—487, 637, 638, 701. — Rüge der Verletzung einer das ... betreffenden Vorschrift 413—416, 663, 664, 698, 701. — Mangel des ... 413 ff., 674, 701, 704. — ... bei der Abnahme von Eiden 621—624. — Aufhebung des ... 674, 704 f. — Zurückweisung eines das ... betreffenden Gesuchs 710 f. — Wiederaufnahme des ... 723 ff. — Ordentliches ... im Gegensatz zum Urkundenprozeß 741, 747, 749, 750, 757 ff. — ... in Ehesachen 763 ff. — ... in Entmündigungssachen 787 ff. — Mahn- ... 813 ff. — Ordentliches ... im Gegensatz zum Mahnverfahren 816 f. — Vertheilungs- ... 984 ff. — ... in Arrestsachen 1018 ff. — Aufgebots- ... 1050 ff. — Schiedsrichterliches ... 1076 ff. — Von der CPO. abweichendes ... 1099, 1100. — Einstellung des ... bei Kompetenzkonflikten 1113 f.
Verfallzeit 1073.
Verfassungsstreitigkeiten 1143.
Verfolgung eines Flüchtigen auf das Gebiet eines andern Bundesstaats 1227. — ... von Beamten 1254 ff.
Verfrachter, Pfandrecht des ... 922.
Verfügungen, Begriff 424. — Verkündung der ... 455, 456. — ... des Vorsitzenden 455. — Prozeßleitende ... 183. — Klagen aus letztwilligen ... 55, 56. — Feststellung der ... zu Protokoll 224, 225. — Schiedsgerichte auf Grund letztwilliger ... 1097. — Entwürfe zu ... 420, 421. — Urkunden, welche eine amtliche ... enthalten 556. — ... unterliegen nicht der Berufung 643.
Vergehen, Zuständigkeit für ... 1159, 1175, 1176.
Vergleich keine Prozeßhandlung 88, 107. — Prozeßvollmacht ermächtigt zum ... 130 ff., Beschränkung zulässig 133 f. — Kosten des ... 152 f. — Feststellung des ... zu Protokoll 224, 225, 639. — ... vor dem Amtsgericht 639. — ... als Exekutionstitel 639, 832, 859, 887, 908 f. — Schiedsmännischer ... 859, 908, 915, 1076. — ... in Feldpolizeisachen 859, 915. — ... des Gläubigers mit dem Drittschuldner der überwiesenen Forderung 952. — Fähigkeit zum ... als Erforderniß des Schiedsvertrages 1077 f.
Vergleichskammern 915.
Vergleichungsschrift, Edition 581, 582.
Verhandeln zur Sache 198, 288, 289, 464, 465. — ... zur Hauptsache s. Hauptsache.
Verhandlungsmaxime 3, 11, 189, 198,

202, 229, 300, 410, 435, 460, 491, 506, 634, 668.
Verhandlungstermin 457 ff., 463. — s. mündliche Verhandlung, Termine.
Verheirathungen, Ausschließung der Zeugnißverweigerung über ... der Familienglieder 517, 518.
Verhinderung des zuständigen Gerichts 66. — ... des Rechtsanwalts 125. — ... des Richters bei Unterschrift des Protokolls 227, bei Unterschrift des Urtheils 443, 444. — ... einer Partei an Einhaltung der Nothfrist 302 ff. — ... des Richters beim Berichtigungsverfahren 447, 448. — ... der Partei am Erscheinen im Verhandlungstermin 469, 470, 779. — ... des beauftragten Richters bei dem vorbereitenden Verfahren 481; bei der Beweisaufnahme 492. — ... des Zeugen am Erscheinen vor dem Prozeßgericht 506, 507. — ... des Schwurpflichtigen am Erscheinen vor dem Prozeßgericht 621, 622. — ... der Richter 1241 f.
Verjährung, Einrede der ... 194. — Restitution wegen ... 301. — ... der Vollstreckbarkeit 852, 886. — Unterbrechung der ... bei Gesuchen um öffentliche Zustellung und Zustellung im Auslande 275, 276. — ... durch Klageerhebung 342, 364, 386, 821, 1107, 1111. — Einfluß der Klagezurücknahme auf die ... 375. — Unterbrechung der Wechsel- ... 276, 365, 762, 821, 1107, 1111. — ... durch Ladung zum Sühnetermin in Ehesachen 770.
Verkehrshinderniß als Aussetzungsgrund 323.
Verkehrswerth maßgebend für die Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes 23.
Verklarung 399, 400, 556, 624, 1110.
Verkoppelungen 1145, 1147.
Verkündung 196 f., 220, 286, 287, 423, 425, 437, 438, 443, 455, 456, 481, 491, 492, 647, 696, 718, 836, 848 f., 1230. — Aufnahme in das Protokoll 224, 225. — ... wird durch Unterbrechung des Verfahrens nicht gehindert 325, 326. — ... wird durch Ruhen des Verfahrens gehemmt 327. — ... durch andere Richter 437. — ... des Versäumnißurtheils 437, 438. — ... des Arrestbefehls 1036 f.
Verkündungsvermerk 443, 444.
Verkündungstermin 437.
Verlängerung der Fristen 195, 279, 293—296, 304, 306. — Kosten verschuldeter ... 150, 151.
Verlassung, Ehescheidung auf Grund böslicher ... 764, 765 ff., 1116, 1118.
Verlegung s. Termin.
Verlesung der Anträge 112, 187, 188, 373, 380, 417, 418, 458, 464, 637, 638. — ... der Urtheilsformel und der Gründe 437, 438.
Verletzung des Gesetzes 189, 413—416, 663, 687 ff., 694 ff., 698 f., 702 f., 703 f., 1102 f. — ... der Eidespflicht 597, 606, 607, 612, 613 f., 620, 727 ff.
Verlöbnißsachen 764. — Geistliche Gerichtsbarkeit in ... ohne bürgerliche Wirkung 764, 1147 f.
Verlöbnißvertrag, Gerichtsstand 57.
Verlobte einer Partei vom Richteramt nicht ausgeschlossen 76. — ... zur Zeugnißverweigerung berechtigt 515, 516.
Verlust von Urkunden 193, 1068 f. — ... des Rügerechts 413 ff., 664. — ... des Rechtsmittels 648. — ... von Beweismitteln 624.
Vermächtnisse, Klagen betr. Ansprüche aus ... 55, 56.
Vermächtnißnehmer, Klagen der ... 55. — ... als Streitgenosse des Erben 95. — Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 312. — Aufgebot der ... 1054.
Vermiether, Zustellung an den ... 250, 251. — Pfandrecht des ... 922, 1043, 1155 f.
Vermittlung des Gerichtsschreibers s. Gerichtsschreiber, Zustellung.
Vermögen, Begriff 47. — Gerichtsstand des ... 49, 50, 852 ff., 912 f., 943, 1024. — Zwangsvollstreckung in das bewegliche ... 916 ff.; in das unbewegliche ... 980 ff. — Arrest in unbewegliches ... 1020, 1040 f.; in bewegliches ... 1020, 1038 f. — Gerichtliche Beschränkungen in der Verfügung über das ... als Unfähigkeitsgrund für das Schöffenamt 1160; für das Amt der Handelsrichter 1200.
Vermögensabsonderung unter Eheleuten 765, 1113, 1115.
Vermögensauseinandersetzung, Prozesse betreffend eine ... 386, 480—487.
Vermögensbeschlagnahme 86, 613.
Vermögensmassen, Gerichtsstand der ... 41—43. — Prozeßfähigkeit der ... 82. — Armenrecht 172. — Zustellungen an ... 240.
Vermögensrechte, Zwangsvollstreckung in ... 943, 944, 977 ff.
Vermögensrechtliche Ansprüche 21, 46, 47, 49, 69, 74, 681, 682, 843 f., 1101, 1139, 1145, 1155.
Vermögensstrafen, Entscheidungen der Strafgerichte über ... als Vollstreckungstitel 834, 859, 908.
Vermögensverwaltung s. Verwaltung.
Vermögensverzeichniß des Schuldners 924 f., 1010.
Vermuthung der Echtheit bei öffentlichen Urkunden 576 ff. — ... bei Privaturkunden 579, 580.
Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen 224 f., 226, 503 ff., 528 ff.,

544, 545, 1086, 1107. — ... neuer Zeugen 505, 506. — ... neuer Sachverständigen 545. — ... der Parteien in Ehesachen 779. — ... des zu Entmündigenden 794. — ... des Entmündigten 1230 f.

Verpächter, Pfandrecht des ... 922 f. — s. Retentionsrecht.

Verpfändung, Untersagung der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1046 f. — Symbolische ... 922.

Verpflegungskosten bei der Schuldhaft 1016 f.

Verpflichtungsscheine, Pfändung von kaufmännischen ... an Ordre 951. — Aufgebot von ... 1065 ff.

Versäumnißurtheil 457—479; 23, 91, 96, 138, 150, 154, 185, 187, 197, 221, 222, 236, 245, 246, 282, 295, 296, 298, 328, 348 f., 421, 838. — ... nach Abschluß des vorbereitenden Verfahrens 485, 486. — Berufung gegen ... 645 ff., 655, 671, 673. — Revision gegen ... 681. — ... im Fall der Streitgenossenschaft 99. — Zustellung des ... 302, 303, 471, 472. — ... über die behauptete Rechtsnachfolge 311, 314, 315. — Thatbestand im ... 423, 440. — Verkündung des ... 437, 438. — Theil= ... 458, 460. — Rechtskraft des ... 459, 474. — Aufhebung des ... 475. — ... wegen Nichtleistung des Eides 608 ff. — ... in der Berufungsinstanz 677, 678. — Beschwerde gegen Versagung des ... 721. — ... im Urkundenprozeß 742, 749, 754. — ... im Nachverfahren 757, 760. — ... in Ehesacheu 776 ff. — Vollstreckbarkeit des zweiten ... 841 f. — ... im Vertheilungsverfahren 993.

Versäumnißverfahren 457—479. — ... findet nicht statt 185, 446, 448, 520, 717. — ... in der Berufungsinstanz 676 ff. — ... in der Revisionsinstanz 701. — ... in der Beschwerdeinstanz 717. — ... im Wiederaufnahmeverfahren 734. — ... im Urkundenprozeß 742, 749, 754. — ... im Nachverfahren 757, 760. — ... in Ehesachen 776 ff. — ... in Entmündigungssachen 803.

Versäumnißzwischenurtheil 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — s. Zwischenurtheil.

Versäumung von Terminen und Fristen 150, 282, 283, 288, 289, 438, 457 ff. — ... der Streitgenossen 97—100, 299. — Kosten der ... 150, 151, 299, 475, 476. — Folgen der ... 298 ff. — Heilung der Folgen in der Berufungsinstanz 666. — s. Ausbleiben, Fristen, Termine, mündliche Verhandlung.

Versammlung s. gesetzgebende ...

Verschleppung, Absicht der ... 389 f., 505, 573. — Kosten der ... 150, 151.

Verschollenheitserklärung 613, 1051, 1052, 1058. — s. Aufgebotsverfahren.

Verschulden der Partei 108, 150, 151, 191, 300—302, 377, 381, 496, 505, 660, 661, 731, 732, 735, 1095. — ... von Vertretern, Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern 157 f., 300—302.

Verschuldung von Reichs= und Staatsbeamten 1172 ff.

Verschwender, Erklärung für einen ... 809 ff. — s. Entmündigung. — Aufgebot unbekannter Gläubiger eines ... 1051. — s. Aufgebotsverfahren. — Eidesleistung 566, 617, 618. — Bestellung eines Beistandes für ... 1106.

Verschwiegenheit, Pflicht zur ... als Grund zur Zeugnißverweigerung 515, 516, 518, 519. — s. Amtsverschwiegenheit, Stillschweigen.

Versetzung der Richter 1138 f. — ... in den Ruhestand s. Ruhestand.

Versicherung, eidliche ... als Mittel der Glaubhaftmachung 412, 413, 685, 728. — ... auf den Diensteid 519, 526. — ... auf den geleisteten Zeugen= und Sachverständigeneid 530, 543. — Eidliche ... in Aufgebotssachen 1058 f., 1068 f.

Versicherungsgelder, Pfändung von ... 967.

Versicherungsgesellschaften, Gerichtsstand auswärtiger ... 43. — Parteifähigkeit französischer ... 84.

Versicherungssachen sind an sich keine Handelssachen 1189.

Versio in rem 56.

Verstandesschwäche bei Zeugen 526, 527. — s. Gebrechen, Geisteskranke, Geistesschwäche.

Versteigerung gepfändeter Sachen 933 ff., 938 ff. — ... gepfändeter Forderungen 962. — ... von Vermögensrechten 976 ff. — ... im Arrestverfahren 1039 f. — Freiwillige ... durch den Gerichtsvollzieher 1217.

Vertagung 296—298, 376, 463, 465, 476, 658, 849. — ... von Amtswegen 195, 297, 298, 465, 469, 470, 658, 707. — ... wegen fehlender Vollmacht 138. — Schuldbare Veranlassung einer ... 150, 151, 191, 282, 297. — ... bei Nichtladung von Streitgenossen 100. — ... bei Nichtladung des Nebenintervenienten 113. — ... wegen Entfernung eines Betheiligten 222. — ... zum Zwecke des vorbereitenden Verfahrens 386.

Vertheidiger, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Handhabung der Sitzungspolizei gegen ... 1236.

Vertheidigungsmittel 62, 212, 329, 386—390. — Zurückweisung von ... 389, 390, 675, 676. — ... des Nebenintervenienten 106 f., 108. — Kosten erfolgloser ... 151. — ... Kosten der ... der Streitgenossen 155. — Zwischen=

urtheil über selbständige ... 185, 186, 212, 381, 428, 429, 601, 602. – Trennungsrecht des Gerichts, betr. die Verhandlung über ... 212, 213, 428, 429. — ... als Zusatz eines Geständnisses 406, 407. — ... im vorbereitenden Verfahren 482 f., 486. — ... in der Berufungsinstanz 661 ff., 675, 676. — Vorbehalt der Geltendmachung von ... im Urtheil 675 f., 681.

Vertheilung der Kosten unter Streitgenossen 155 f. — ... der Geschäfte s. Geschäftsvertheilung.

Vertheilungsgericht 986, 991.

Vertheilungsplan 987 ff. — Erklärung über den ... 987, 988. — Widerspruch gegen den ... 988, 989, 990 ff. — Nichterklärung über den ... 989. — Ausführung des ... 988 f., 993. — ... nach dem Genossenschaftsgesetz 908.

Vertheilungsstreitigkeiten 982, 984, 990 ff.

Vertheilungsverfahren 984 ff., 1039 f. — ... bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 982 f.

Vertrag, Gerichtsstand des ... 56—59, 342. — s. Beweisvertrag.

Vertragserbe, Legitimation des ... zum Entmündigungsantrag 792.

Vertragsfähigkeit als Voraussetzung der Prozeßfähigkeit 85.

Vertragsstempel 1173.

Vertrauensmänner des Ausschuß 1162.

Vertretbare Sachen 742 ff., 814 f., 908 ff., 995, 996. — Vertretbare Handlungen s. Handlungen.

Vertreter, Besonderer ... 92, 93. — Offizial- ... 92, 93, 129, 147, 173 ff., 629, 801, 808, 812, 899 f. — Bestellung eines ... 130. — Zustellungen an ... mehrerer Betheiligten oder an mehrere ... 235, 256. — Versäumung durch Verschuldung eines ... 300—302. — ... einer Partei als Zeuge 503, 518. — ... des Eidesdelaten 585 ff. — Ungesetzlicher .. 604 ff., 725 f. — Strafbare Handlung des ... 727, 729.

Gesetzlicher ..., Begriff 82, 83. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — ... der Landesherrn, Mitglieder der landesherrlichen Familie und der fürstlichen Familie von Hohenzollern 83, 288, 617, 1102. — Mangel der Legitimation 90, 91. — Mehrere ... nicht Streitgenossen 94. — Veränderung 136, 137. — Verurtheilung der ... zur Kostentragung 157 f. — Bezeichnung der ... in den vorbereitenden Schriftsätzen 191 f.; im Sitzungsprotokoll 222, in der Klageschrift 334, im Urtheil 439. — ... vom Gerichtsvollzieheramt ausgeschlossen 1218. — Verstattung des ... zum Wort neben der Partei 199. — Persönliches Erscheinen des ... 204. — Untersagung des Vortrags 220, 221. — Zustellungen an ... 239 f., 253. — Tod und Erlöschen der Vertretungsbefugniß 317, 318, 321, 322, 613, 614. — Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung 377, 380, 381. — Geständniß des ... 405. — Verzicht des ... 433. — ... kann nicht Zeuge sein 503. — Eidesleistung des ... 566, 616, 617. — Eideszuschiebung an ... 587, 591, 593, 616, 617. — Richterlicher Eid von .. 620. — ... in Ehesachen 765 f — Offenbarungseid des ... 925.

Vertretung nicht prozeßfähiger Parteien 83 ff. — ... durch Anwälte 124 ff. — ... der Amtsrichter 67. — ... des Fiskus in Prozessen 45. — ... der säumigen Streitgenossen durch die nichtsäumigen 97 ff. — Mangel in der ... 90 ff., 138, 139, 694, 696, 726, 735 f., 1091, 1093. — Wirksamkeit der ... durch einen Prozeßbevollmächtigten beim Tode der Partei, Verlust der Prozeßfähigkeit oder Wegfall des gesetzlichen Vertreters 136, 137, 317 ff. — Einrede der mangelnden gesetzlichen ... 377, 380, 381. — s. Anwaltszwang, Anwaltsprozeß, Stellvertretung, Richter, Vertreter.

Verurtheilung von Gerichtsschreibern, gesetzlichen Vertretern, Rechtsanwälten, Bevollmächtigten und Gerichtsvollziehern zur Kostentragung 157 f. — ... von Rechtsanwälten zur Rückgabe von Urkunden 196. — ... der Partei auf Anerkenntniß 434, 435. — ... von Zeugen und Sachverständigen in Kosten 511 ff., 523, 524, 542. — ... von Schöffen und Vertrauensmännern in die Kosten 1165. — Strafgerichtliche ... als Unfähigkeitsgrund für Schöffen 1160.

Vervollständigung der Beweisaufnahme 496, 497.

Verwahrung bestrittener Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 582. — s. Hinterlegung, Deposition.

Verwalter, Gerichtsstand der Klagen des Geschäftsherrn gegen den ... und des ... gegen den Geschäftsherrn 60.

Verwaltung, Ort der ... maßgebend für den allgemeinen Gerichtsstand 41, 42. — Gerichtsstand der ... 60. — Grenzen zwischen Justiz und ... 13, 14, 1129, 1133, 1140, 1142, 1143, 1251. — ... von Nutzungsrechten im Wege der Zwangsvollstreckung 977 ff.

Verwaltungsbeamte, Befreiung vom Schöffenamt 1161.

Verwaltungsbehörden, Zuständigkeit 13, 1113 f., 1142 f. — Präjudizieller Rechtsstreit vor .. 215—218. — Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und ... 310, 321, 1113 f., 1140, 1149 ff. — Wiederaufnahmeklage gegen Entscheidungen der ... 726. — Aufgebote der

... 1050. — Vorbereitungsdienst bei den ... 1134 f. — Revisibilität der Verordnungen der ... 691. — Die Gerichte sollen nicht als ... fungiren 1129, 1140, 1143. — Beweiskraft der Berichte der ... 557. — Ansprüche gegen den Staat wegen Verfügungen der ... 1172 ff. — Antrag der ... auf Verweisung von den Strafkammern an die Schöffengerichte 1177.

Verwaltungsgerichte 13, 31, 215—218, 310, 1109, 1142 f. — Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und ... 1113 f., 1149 ff. — Ausländische ... 852. — Oberster Verwaltungsgerichtshof 1254 ff. — Reichsrechtliche ... 1144.

Verwaltungssachen 14.

Verwaltungsstreitverfahren 14, 503. — Kosten 155.

Verwaltungszwangsverfahren 832. — s. Exekution.

Verwandte, Befugniß der ... zum Antrag auf Entmündigung 791.

Verwandtschaft des Richters mit der Partei 76. — ... des Richters mit dem Gerichtsschreiber 81. — .. des Zeugen mit der Partei 515, 516. — ... des Gerichtsvollziehers mit der Partei 218 f.

Verweigerung der Verhandlung zur Hauptsache 121 ff., 368, 369 f., 381 ff., 635, 636, 660, 661, 748. — ... des Armenrechts 182. — ... der Annahme einer Zustellung 240, 254, 259. — ... der Einlassung 371, 375. — ... des Zeugnisses s. Zeugnißverweigerung. — ... des Gutachtens 541, 542, 1087 f. — ... des Editionseides 567. — ... der Mittheilung von Urkunden 572, 573. — ... des zugeschobenen, zurückgeschobenen und richterlichen Eides 594, 596, 597, 602 ff., 607, 608—610, 615, 616, 665. — ... der Erklärung über Thatsachen, Urkunden, Eideszuschiebung 664, 775 f. — ... der Leistung des Offenbarungseides 1012. — ... der Uebernahme des Schiedsrichteramts 1081. — ... der Abstimmung 1243.

Verweisung des Rechtsstreits vom Landgericht an das Amtsgericht 30, 148, 384—386; vom Amtsgericht an das Landgericht 24, 30, 31, 148, 636, 637; von der Civilkammer an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt 31, 103, 1189, 1191 ff. — ... vom Amtsgericht an die Kammer für Handelssachen 1189, 1190.

Verwerfung des Rechtsmittels wegen Nichtleistung der Sicherheit 170 f. — ... prozeßhindernder Einreden 381 ff., 643, 661. — ... des Einspruchs 473, 474, 645, 646, 671, 673. — ... der Berufung 656, 666, 667, 685, 686. — ... der Revision 704. — ... der Beschwerde 713, 719. — ... der Restitutions- und Nichtigkeitsklage 738, 739.

Verwerthung gepfändeter Sachen und Forderungen 917, 940, 953 ff., 961, 964 f.

Verzeichniß der Urtheile 444, 447. — ... des Vermögens des Schuldners 924 f., 1010.

Verzeihung des Ehescheidungsgrundes 770 f.

Verzicht auf den Streitgegenstand 88, 103, 107, 224, 225, 371, 432—434. — Prozeßvollmacht ermächtigt zum ... 130 ff., Beschränkung zulässig 133 f. — ... auf Rechtsmittel 130, 836. — Feststellung des ... zu Protokoll 224 f., 433. — ... auf die Vorschriften über Zustellungen 236, 245. — ... auf prozeßhindernde Einreden 377, 381, 660. — ... auf Befolgung von Prozeßvorschriften 413 ff. — Abweisung auf Grund von ... 432—434. — ... außerhalb der mündlichen Verhandlung 433. — Theilweiser ... 434. — ... auf den Einspruch 477. — ... auf Beeidigung der Zeugen und Sachverständigen 525, 526, 542, 543, 775 f. — ... auf Zeugen 531. — ... auf Urkunden 575. — ... auf die Berufung 647, 648, 655. — ... auf die Revision 707. — ... auf die Beschwerde 715. — ... auf die Nichtigkeits- und Restitutionsklage 724. — ... auf die Rechte aus der Pfändung und Ueberweisung 955, 960.

Verzögerung des Rechtsstreits durch nachträgliches Vorbringen von Angriffs- und Vertheidigungsmitteln 151, 387 f., 389 f. — ... der Aufnahme des Verfahrens durch den Rechtsnachfolger 311, 312. — ... der Bestellung eines neuen Anwalts nach Wegfall des früheren 318—320. — ... des Verfahrens durch die Beweisaufnahme 489, 496, 497. — ... durch Vernehmung neuer Zeugen 505, 506. — ... der Klage auf Vorlegung von Urkunden gegen Dritte 571. — ... des Rechtsstreits durch verspätete Antretung des Urkundenbeweises 573. — ... der Beitreibung einer überwiesenen Forderung 960. — ... seitens des Schiedsrichters in der Erfüllung seiner Pflichten 1082, 1084.

Verzugszinsen, Uebergehung der ... im Urtheil 450. — ... beim Wechselprozeß 745. — ... bei der Werthberechnung 684.

Veteranenvereine, Pfändung von Hebungen aus ... 970.

Viehinventarium, Pfändung des ... 930 ff.

Viehmängel, Streitigkeiten wegen ... 1155, 1158.

Vindicatio rei 27, 51, 347.

Vindikationsklage 55, 102, 209, 336. — s. Eigenthumsklage.

Vis major als Restitutionsgrund 302,

303. — ... als Vertagungsgrund 472. — ... attractiva 734.
Vizekanzler, Zeugenvernehmung des ... 514.
Vizewirth, Zustellung an den ... 251.
Völkerrecht, Revisibilität 693.
Volksschullehrer sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161.
Vollmacht 128 ff. — Fiskalische ... 46, 129, 134. — Mangel der ... 138, 139. — Vertretung ohne ... 139—141. — ... der Armenanwälte 128, 129. — Kraftloserklärung einer ... 230. — ... des Gerichtsvollziehers 231, 233 f., 875, 876. — ... nicht erforderlich zum Antrag auf Zahlungsbefehl und Widerspruch 831.
Vollmachtsvertrag, Kündigung des ... 137 f. — s. Prozeßvollmacht.
Vollstreckbarkeit der Entscheidungen 353 ff., 823. — Vorläufige ... 159, 666, 701, 823, 828 f., 834 f., 841 ff. — ... der Entscheidung gegen den Rechtsnachfolger 353, 358, 359, 363. — Vollstreckbarkeitserklärung auf Antrag 666, 701, 826 ff., 843 ff.; von Amtswegen 841 ff. — Aufhebung der ... 897. — Vorabentscheidung über die ... in der Berufungsinstanz 666, 849 f. — Verjährung der ... nach früherem preußischen Recht 852, 886.
Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren 106, 821, 826 ff., 832, 902, 904, 908, 910, 911 f. — Nichtigkeits- und Restitutionsklage gegen ... 733, 734.
Vollstreckungen, zum Zweck der ... bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224 f. — ... von Freiheitsstrafen 1225.
Vollstreckungsbeamte 1216 ff. — ... sollen nicht zum Schöffenamt berufen werden 1161. — s. Gerichtsvollzieher.
Vollstreckungsgericht 127, 130, 838, 867, 875, 878, 882, 883, 889, 899, 905, 907, 923, 939, 940, 941, 942, 943, 980, 991, 997, 1009, 1038, 1042. — Verfahren vor dem ... zur ersten Instanz gehörig 247.
Vollstreckungshandlungen, Begriff 881. — Unentgeltliche ... 175. — ... an Sonn- und Festtagen, zur Nachtzeit 880. — Widerstand gegen ... 878 f., 1005.
Vollstreckungsklausel 859 ff., 869 f., 889. — ... für Kostenfestsetzungsbeschlüsse 161. — Beschwerde über Versagung der ... 722. — ... für Urtheile der Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte 853. — ... für schiedsmännische Vergleiche und Vergleiche in Feldpolizeisachen 859. — Klage auf Ertheilung der ... 865 f., 911, 912. — Einwendungen gegen die Zulässigkeit der ... 866 ff., 889, 912 f. — ... für Vollstreckungsbefehle 911 f. — ... für Arrestbefehle 1036 f.
Vollstreckungsurtheil 834, 852 ff., 1093 f., 1096.
Vollziehung des Arrestes 1030 f., 1031, 1035 ff. — ... der einstweiligen Verfügung 1044.
Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 177, 430—432, 452, 478, 643, 671, 673. — ... über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 666, 849 f. — ... über den Antrag auf Verweisung an eine andere Kammer 1196 f. — ... über prozeßhindernde Einreden s. Einreden.
Vorauszahlung der Kosten für die Vornahme einer Handlung im Wege der Zwangsvollstreckung 998 ff. — ... der Kosten der Haft 1016 f.
Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozeß 644, 671, 673, 755 ff. — ... der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln im Urtheil 675, 676, 681. — Zulassung einer Partei oder eines Vertreters mit ... 90—92. — ... der Rechtswohlthat des Inventars 315, 901 ff. — ... im Ausschlußurtheil 1058 f.
Vorbereitende Schriftsätze s. Schriftsatz.
Vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen 11, 188, 329, 386, 480—487, 637, 638, 657. — ... in der Revisionsinstanz ausgeschlossen 701.
Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze 188 ff., 295, 296, 375, 376.
Vorbereitungsdienst der Rechtskundigen 125, 221, 1134 ff., 1242.
Vorbringen, thatsächliches ... der Parteien 441—443, 460 ff., 465, 468, 483. — Neues ... in der Berufungsinstanz 151, 152; in vorbereitenden Schriftsätzen 193, 194, in der Zwangsvollstreckungsinstanz 247. — Nachträgliches ... von Angriffs- und Vertheidigungsmitteln 387—390, von Beweismitteln und Beweiseinreden 395 f. — Neues ... in Ehesachen 772. — s. Beweismittel, Nova.
Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte 216, 217, 1144. — Anfechtung der ... 732 f. — ... bei Verfolgung von Beamten 216, 1254 ff.
Vorfluthsachen, Vorentscheidung in ... 216.
Vorführung, zwangsweise ... von Zeugen 511 ff. — ... von Parteien in Ehesachen 779.
Vorkaufsrecht, Klage aus einem ... 27. — Zwangsvollstreckung in ein ... 975.
Vorlegung von Urkunden 205, 559 ff., 569 ff., 581, 582, 748, 749. — ... von Akten 205 f., 559. — ... des Protokolls zur Durchsicht 226 f. — ... von Han-

delsbüchern 193, 205, 559, 560, 563, 570, 574. — Klage auf ... 569, 570, 573, 581, 582. — ... von Urkunden im Aufgebotstermin 1069.
Vorlesung von Schriftstücken in der mündlichen Verhandlung 198, 199. — ... des Protokolls 226. — ... der Urtheilsformel und der Gründe 437, 438. — ... der Eidesnorm 623. — s. Verlesung.
Vormerkung im Grundbuch 851, 1008, 1041, 1043, 1046. — s. Grundbuch, Hypothekenbuch, Eintragung.
Vormund als gesetzlicher Vertreter des Mündels 83. — Ermächtigung des ... zur Prozeßführung 85. — ... eines Ausländers 90. — Zustellungen an den ... 239. — Legitimation des ... zum Antrag auf Entmündigung 791. — Gesetzlicher ... 792, 796 f. 798. — ... des Entmündigten 798, 801, 804, 806, 808, 812.
Vormundschaft, Personen unter ... 40, 176, 789, 791. — Gerichtsstand für Klagen aus der ... 60. — s. Abwesenheitsvormundschaft.
Vormundschaftsbehörde, Atteste der ... 176. — Requisitionen an die ... in Entmündigungssachen 795, 796 f., 806, 807, 810.
Vormundschaftsgericht, Bestellung des Nachlaßkurators durch das ... 901.
Vornamen 554.
Vorpfändung 962 f.
Vorrecht s. Vorzugsrecht.
Vorschlagsliste der Geschworenen 1179.
Vorschuß zur Deckung der Staatskasse 146, 163, 166, 173, 178, 501, 510, 536, 628, 819. — ... zur Deckung der Gegenpartei 146. — ... für Gerichtsvollzieher 174, 884. — ... für Rechtsanwälte 163. — ... seitens des Ehemanns in Eheprozessen 146, 159, 172, 782, 1117. — Rückzahlung der Gerichtskosten- ... nach Zurücknahme der Klage 373.
Vorsitz im Plenum und in den Kammern der Landgerichte 1167, 1168.
Vorsitzender, Funktion des ... 196—198, 201, 203, 223, 443, 444, 447, 469, 481, 492, 493, 510, 513, 528, 529, 659, 714, 769, 801, 802, 808, 812. — ... zur Bestellung eines Vertreters 92, 93. — ... zur Beiordnung eines Anwalts 126. — Fragerecht des ... 201 f. — Unterschrift des Protokolls durch den ... 227. — Erlaubniß des ... zu Zustellungen an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen 254—256. — Funktion des ... bei Zustellungen im Ausland 267, 270. — Ersuchungsschreiben des ... 270, 493. — Terminsbestimmung durch den ... 277, 283—286, 295, 481. — Abkürzung von Fristen durch den ... 295, 296. — Bestimmung der Ladungsfrist durch den ... 311, 314; der Frist für Bestellung eines neuen Anwalts 318, 320; der Einlassungsfrist 348 f. — Verfügungen des ... 455, 714. — Entscheidung des ... über die Nothwendigkeit des Sühneversuchs in Ehesachen 771. — Anordnung des ... auf Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung 865, 868. — Befugnisse des ... bei Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen 1050. — ... des Schöffengerichts 1159. — ... der Kammern bei den Landgerichten 1167 ff. — ... der Kammern für Handelssachen 1170, 1198. — ... der detachirten Strafkammer 1177. — ... des Schwurgerichts 1178. — Befugnisse des ... bei Handhabung der Sitzungspolizei 1229, 1234 ff.; bei der Berathung und Abstimmung 1242, 1243, 1244. — Befugnisse des ... bei Bezeichnung von Sachen als Feriensachen 1246 f.
Vorstand des Gerichts 420. — s. Vorsitzender, Präsidium. —
Vorsteher, Zustellungen an ... von Behörden, Korporationen, Personenvereinen 239, 240, 253.
Vortrag der Parteien in der mündlichen Verhandlung 198, 199, 220, 396—398, 439, 440, 485, 559, 659, 660, 707, 708, 802, 1240. — ... der Beistände 141. — Untersagung des weiteren ... 220, 221. — Erhebung der Klage durch mündlichen ... 632, 633, 639. — s. Mündliche Verhandlung.
Voruntersuchung 1175.
Vorzugsrecht 833, 918 ff. — Aufrechterhaltung von ... durch die Landesgesetzgebung 1124 f. — s. Reihenfolge.

W.

Währung, ausländische 23.
Wahl der Vertrauensmänner 1162. — ... der Schöffen 1162 f.
Wahlkonsul, Gerichtsstand 37, 39. — s. Konsul, Reichskonsul.
Wahlrecht des Klägers unter mehreren zuständigen Gerichten 65. — ... bei alternativen Forderungen 337, 364, 871, 1002. — s. Gerichtsstand, Alternativ.
Wahnsinn, Kriterien des ... 789.
Wahnsinnigkeitserklärung 789 ff. — s. Entmündigung, Entmündigungssachen.
Wahrheit, formelle ... 393, 398, 401, 404, 461, 484, 583, 584.
Wahrheitseid 598 f.
Wahrnehmung, eigene ... der Partei 199, 201. — Eigene ... der Urkundsperson 557. — Eideszuschiebung über ... der Partei 585 ff.
Waisenkassen, Pfändung der Bezüge aus ... 967, 970.

Waldhammerzeichen 547.
Warrants, Aufgebot 1065.
Warschau, Sicherheitsleistung im Generalgouvernement … 168. — Zustellungen 268. — Requisitionen 494.
Wartegeld, Pfändung 971. — … der Richter 1139. — … der Beamten der Reichsanwaltschaft 1214.
Wechsel, Präsentation des … im Urkundenprozeß 744 f. — Ansprüche aus … 760 ff. — Ausländische … 761. — Ansprüche aus … im Mahnverfahren 816. — Pfändung von Forderungen aus … 950 f., 955, 956 f., 972. — Unterbrechung der … -Verjährung 276, 365, 762, 816, 821, 1107, 1111. — Amortisation von … 1051, 1064 ff., 1075. — Ansprüche aus … gehören vor die Kammern für Handelssachen 1184, 1188.
Wechselaccept, Echtheit 580.
Wechseleinreden 762.
Wechselerklärungen, Verurtheilung zu … 1007. — s. Accept.
Wechselklagen 149, 760 ff. — Gerichtsstand 57, 67, 742, 762 f. — Werthberechnung 25, 27.
Wechselordnung 760, 761, 1184, 1188.
Wechselprotest, Beweiskraft 557. — Aufnahme von … durch die Gerichtsvollzieher 1217.
Wechselprozeß 741 ff., 760 ff. — Einlassungsfrist in der Berufungsinstanz des … 655. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile im … 841 f. — Urtheil unter Vorbehalt der Rechte im … 671, 673. — Sicherheitsleistung im … 166, 168.
Wechselregreßanspruch, Begründung des … im Urkundenprozeß 745.
Wechselregreßklage, Gerichtsstand 57.
Wechselsachen sind Feriensachen 762, 1246. — … gehören vor die Kammern für Handelssachen 762, 1187.
Wechselsicherstellungsklage 761.
Wechselunkosten bei der Werthberechnung 25.
Wechselverjährung, Unterbrechung der … 276, 365, 762, 816, 821, 1107, 1111.
Weg, Streitigkeiten über Benutzung eines öffentlichen … 216.
Wehrpflicht, Gerichtsstand der Personen, welche nur zur Erfüllung der … dienen 36, 46, 47.
Werkmeister, Pfandrecht des … 1043.
Werktag 291, 292.
Werth, Begriff 537. — … des Streitgegenstandes 21 ff., 94, 161, 843 f. — Zuständigkeit ohne Rücksicht auf den … des Streitgegenstandes 21, 151, 685 f., 1155 ff., 1172 ff. — … des Beschwerdegegenstandes 21, 214, 681 ff., 698. — … bei der Revision 681 ff. — Außerordentliches … 23. — Verkehrs- … 23. — Angabe des … in der Klageschrift 23, 331, 338, in der Revisionsschrift 23. — … einer Grunddienstbarkeit 28. — … des Pfandes 26. — … eines Pacht- oder Miethverhältnisses 28. — … des Rechts auf wiederkehrende Nutzungen 29, 30. — Revision ohne Rücksicht auf den … des Beschwerdegegenstandes 685 f.
Werthpapiere, Hinterlegung von … zur Sicherheitsleistung 163 ff. — Behändigung von … 263. — Ansprüche auf … 742 ff., 814 f., 908, 910, 995 f. — Versteigerung gepfändeter … 938 f. — Aufgebot zur Amortisation von … 1051 ff., 1064 ff., 1070 ff. — s. Aufgebotsverfahren.
Werthstempel, Ansprüche gegen den Landesfiskus wegen Entrichtung von … 1173.
Widerkläger, Abweisung des … durch Versäumnißurtheil 460.
Widerbeklagter 64. — Entlassung des … aus dem Rechtsstreite 119. — Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln des … 390. — Ausbleiben des … in Ehesachen 777, 778.
Widerklage, Werthberechnung bei der … 25 f., 683. — Gerichtsstand der … 62 ff. — Zulässigkeit 62 ff., 386, 387, 390, 391. — … im Arrestverfahren 64. — … im Urkundenprozeß 64, 748. — Eventuelle … 64, 210, 333. — Prozeßfähigkeit für die … 86, 89. — Klagenhäufung bei der … 96, 346. — Erhebung der … durch den Nebenintervenienten unzulässig 107. — Kosten 148, 151, 169. — Vollmacht zur Klage ermächtigt zur … 129, 130. — Sicherheitsleistung 166, 168. — Erhebung der … 191, 333, 462, 482. — Trennungsrecht 206 ff., 210. — Rechtshängigkeit der … 350, 367, 392, 462, 482. — Petitorische … gegen die Besitzklage 348. — Einrede der Rechtshängigkeit gegen die … 351. — Aenderung der … 367. — Zurücknahme 372. — Prozeßhindernde Einreden gegen die … 378. — Fortbestehen der … nach Zurücknahme der Klage 375, nach Verzicht auf den Klageanspruch 433. — Geltendmachung der … 386, 387. — Aenderung der … 353, 367, 660. — … als Inzidentfeststellungsklage 390—392. — Entscheidung über die … durch Theilurtheil 425—427. — Anerkenntniß des durch … geltend gemachten Anspruchs 434. — Rechtskraft der Entscheidung über die … 450 ff. — Abweisung der … durch Versäumnißurtheil 460, 478. — Verurtheilung auf die … durch Versäumnißurtheil 462, 478. — … im vorbereitenden Verfahren 482. — … im amtsgerichtlichen Verfahren 24, 636, 637. — … in der Berufungsinstanz unzulässig 662. — … im Wiederaufnahmeverfahren 735. — … im Nachverfahren

748. — ... in Ehesachen 772, 773 f., 784. — ... in Entmündigungssachen unzulässig 801. — ... in Arrestsachen unzulässig 64, 1033. — ... des sächsischen Prozesses 1122. — ... vor der Kammer für Handelssachen 1185, 1189 f., 1191 f., 1193, 1195 f.
Widerruf des Geständnisses 107, 135 f., 407—409. — ... von Erklärungen der Prozeßbevollmächtigten und Beistände durch die Partei 135, 136, 141. — ... des Anerkenntnisses 434. — ... der Erklärung über Eideszuschiebung 596. — ... der Zurückschiebung des Eides 597, 598, 612, 613 f. — ... der Eideszuschiebung 612, 613 f.
Widerspruch zwischen der Hauptpartei und dem Nebenintervenienten 106 f. — ... des Beklagten gegen die Klageänderung 368, 369 f. — ... zwischen Zeugenaussagen 528. — ... des Beklagten im Urkundenprozesse 751, 755 ff. — ... gegen den Zahlungsbefehl 819, 821 ff. — ... Dritter gegen die Zwangsvollstreckung 891 ff., 921 ff. — ... gegen den Theilungsplan 247, 988 ff. — ... gegen die Leistung des Offenbarungseides 1009 ff. — ... gegen den Arrestbeschluß 1030 ff. — ... gegen die einstweilige Verfügung 1045.
Widersprüche im Thatbestande des Urtheils 447, 448.
Widerstand gegen eine Vollstreckungshandlung 878 f., 1005. — ... gegen die Staatsgewalt, Verweisung der Verhandlung an die Schöffengerichte 1176.
Wiederaufhebung der Entmündigung 806 ff., 812, 1230 f.
Wiederaufnahme des Verfahrens 723—741. — Zuständigkeitsbestimmungen 733 f. — Verfahren 734 ff. — Fristen 735 ff. — Urtheil 738 f. — ... in Ehesachen 725, 786. — Vollmacht zur Hauptsache ermächtigt zur ... 130, 735. — ... zur Instanz gehörig 247. — Rechtsmittel 740. — Einfluß der ... auf die Zwangsvollstreckung 839 f.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 293, 302—309, 633, 641. — Einfluß der ... auf die Zwangsvollstreckung 839 f.
Wiedereröffnung der Verhandlung 220, 277, 298, 330, 659, 802.
Wiederinkurssetzung von Inhaberpapieren 939.
Wiederverheirathung eines geschiedenen Ehegatten 773.
Wildschaden, Streitigkeiten wegen ... 1155, 1158.
Willenserklärung, Zwangsvollstreckung auf eine .. 1007 f.
Winkelkonsulenten 221.
Wirthe, Streitigkeiten zwischen Reisenden und ... 843 f., 1155 ff.
Wirthschaftsgeräth, Pfändung des ... 930 ff.
Wirthszechen, Streitigkeiten über ... 843 f., 1155 ff.
Wittwe, Gerichtsstand der ... 39.
Wittwenkassen, Pfändung der Bezüge aus ... 967, 970.
Wittwen- und Waisengelder, Vorentscheidung betr. ... 217.
Wochen, Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 291, 292.
Wochenmärkte, Handelsgeschäfte auf ... sind nicht Marktsachen 59.
Wohnsitz 32, 34, 35, 46, 766. — Mehrfacher ... 35, 766, 790. — Erwählter ... nach französischem und badischem Recht 34, 35, 72, 242, 1113, 1115. — Ehelicher ... 39. — Elterlicher ... 39, 40. — Personen ohne ... 35, 41, 49, 50. — Letzter ... 32, 41, 765, 790, 807. — ... der Beamten 35. — ... der Sträflinge 35. — ... im Ausland 765, 768, 790, 807.
Wohnung, Zustellung in der ... 249 f. — Zustellung durch Anheften an die Thür der ... 251, 252. — Zeugenvernehmung in der ... 621. — Eidesleistung in der ... 621. — Durchsuchung und Oeffnung der ... bei der Zwangsvollstreckung 878 f.
Wohnungsgeldzuschuß, Pfändung 971. — ... der Richter 1137.
Wohnungsrecht, Werthberechnung 30.
Wort, Ertheilung und Entziehung des ... 196 ff., 203. — s. Vortrag.
Württemberg, Prozeßordnung 5.
Wundärzte, Verschwiegenheitspflicht der ... 516. — Sachverständigenzwang gegen ... 541.

Z.

Zahlungsbefehl, bedingter ... im Mahnverfahren 813 ff., 819 ff. — Gesuch um Erlassung des ... 817 f. — Widerspruch gegen den ... 821, 822 f. — Zustellung des ... 234, 364, 814, 816. — Wirkungen der Zustellung des ... 364, 820 f. — Zurücknahme des ... 372. — Monitorischer ... vor der Zwangsvollstreckung findet nicht statt 833.
Zahlungseinstellung, Eideszuschiebung über ... 586.
Zahlungsfristen 436, 1111.
Zahlungsort als Gerichtsstand 57, 762, 763, 1067.
Zahlungssperre s. Sperre.
Zahlungsstatt s. Ueberweisung.
Zahnärzte, Sachverständigenzwang gegen ... 541.
Zehntpflichtige, Klagenverbindung gegen ... 96.
Zeichensprache bei Verhandlung mit stummen und tauben Personen 1240.
Zeichnungen, Vorlegung von ... 205.
Zeitversäumniß, Entschädigung der obsiegenden Partei für ... der Zeugen 533; der Sachverständigen 545, 546.

Zession s. Cession.
Zeuge 502 ff. — ... vom Richteramt ausgeschlossen 76, 77. — Zuziehung von ... zur Beglaubigung der Prozeßvollmacht nicht erforderlich 128, 129. — Feststellung der Aussage des ... zu Protokoll 224 f., 226. — Ladung der ... 237, 508 ff. — Benennung der ... im Beweisbeschluß 491. — Klassische, verdächtige ... 502. — Entschädigung der ... 173, 533, 1226 f. — Beeidigung der ... 525 ff. — Verzicht auf ... 531. — Sachverständige ... 546. — Instruments- ... kann sein Zeugniß nicht verweigern 517, 518. — Ausbleiben der ... 511 ff., 531, 532. — Beschwerde des ... 714 f. — Zuziehung von ... bei der Zwangsvollstreckung 879. — Vernehmung von ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1086. — Sitzungspolizei gegen ... 1235.
Zeugenbeweis 502—533. — Antretung 503 ff. — Aufnahme 506 ff. — Ladung der Zeugen 237, 508 ff. — Folgen des Ausbleibens 511 ff., 531 f. — Verweigerung des Zeugnisses 515 ff., 531 f. — Beeidigung 526 ff. — Vernehmung 528 ff. — Verzicht auf Zeugen 531. — ... zur Sicherung des Beweises 624. — Ausschließung im französischen Prozeß 12, 395, 1112.
Zeugeneid 526.
Zeugenvernehmung 528 ff. — Zurückweisung der ... 505, 506. — Wiederholte ... 530. — ... im Ausland 492 ff. — ... zur Sicherung des Beweises 624.
Zeugniß, falsches 727, 729. — ... von Behörden oder Beamten über Zustellungen 270. — Beweiskraft der in öffentlichen Urkunden enthaltenen ... 557, 558. — Aerztliches ... 793. — Armuths- ... 176. — ... der Rechtskraft 604, 837 ff.
Zeugnißverweigerung 515 ff., 1263. — Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der ... 519 ff. — Unbegründete ... und Strafen derselben 523 ff. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1087 f.
Ziegen, Pfändung 930.
Zins 29. — s. Pachtzinsen, Miethzinsen.
Zinsen bei der Werthberechnung 24, 684, 916. — Klage auf Zahlung von ... 369. — ... nicht ultra petitum zuzusprechen 435, 436. — Uebergehung der ... im Urtheil 450. — Verzugszinsen 450, 684, 745. — ... im Wechselprozeß 745. — .. im Vertheilungsverfahren 986. — s. Pachtzinsen, Miethzinsen.
Zinsscheine 1070 ff. — Aufgebot 1060, 1067.
Zoll-Kontravenienten, Aufgebot von ... 1050.
Zollvereins-Bevollmächtigte, Gerichtsstand 38.
Zufall als Restitutionsgrund 302, 303. — ... als Verkehrshinderniß 323. — ... als Vertagungsgrund 469, 470.
Zugeständniß, stillschweigendes 199—201, 299. — ... vor dem Richter 405 ff. — s. Geständniß, Anerkenntniß.
Zulässigkeit s. Rechtsweg.
Zulassung, vorläufige ... zur Prozeßführung 90—92. — ... des Nebenintervenienten 112 f. — ... zur Rechtsanwaltschaft 125. — Einstweilige ... des Geschäftsführers ohne Auftrag 139 ff.
Zurückbehalungsrecht des Armenanwalts an den Handakten 175. — ... des Vermiethers 843 f., 922 f. 1155 f.
Zurücknahme der Klage 64, 88, 103, 159, 170, 371—375, 750. — ... der Widerklage 372. — ... des Einspruchs 477. — ... früherer Behauptungen seitens des Schwurpflichtigen 611, 612. — ... der Berufung 648, 649, 656. — ... der Revision 707. — ... der Beschwerde 715. — ... des Antrags auf Entmündigung 790. — ... des Zahlungsbefehls 821. — ... des Widerspruchs im Mahnverfahren 823.
Zurückschiebung des Eides 590 ff., 593 ff., 597, 598, 612, 613, 616 ff., 665. — s. Eideszuschiebung.
Zurückverweisung in eine frühere Instanz, Vollmacht 130. — Kosten 152. — ... in die erste Instanz 671 ff. — ... in die Berufungsinstanz 705 ff.
Zurückweisung des Gesuchs um Bestimmung des zuständigen Gerichts 69. — ... des Antrags auf Versäumnißurtheil 91, 332, 465 ff., 468. — ... der Nebenintervention 112 f. — ... von Bevollmächtigten und Beiständen 220, 221, 771. — ... des Gesuchs um Verlängerung einer Frist 294, 295. — ... des Arrestgesuchs 1027 ff. — ... von Vertheidigungsmitteln 389, 390, 675, 676. — ... von Beweismitteln 496, 497, 505, 506. — ... von Editionsanträgen 573. — ... der Berufung 669, 670, 672, 677, 685, 686. — ... der Revision 701, 703. — ... eines das Verfahren betreffenden Gesuchs 710 f. — ... der Beschwerde 718. — ... von Einwendungen als im Urkundenprozesse unstatthaft 755. — ... des Entmündigungsantrags 793. — ... des Gesuchs um Erlassung des Zahlungsbefehls 818 f.
Zusätze zum Geständniß 406, 407. — ... zum Inhalt der Schriftsätze 419, 420. — ... zur Eidesformel 624.
Zusammenhang, rechtlicher ... 62—65, 206 ff., 214, 427 f. — Gerichtsstand des ... 65. — s. Kompensationseinwand, Widerklage.
Zusammenrechnung der Streitwerthe 22 ff., 25, 683.
Zusammenstoßen von Schiffen, Klagen auf Schadensersatz im Falle des ... 1185, 1189.

Zuschlag bei Versteigerungen 935 f.
Zuständigkeit, sachliche 20 ff., 32, 636. — ... der Amtsgerichte 1155 ff. — ... der Landgerichte 30, 151, 636, 637, 642, 685 f., 709. — ... der Civilkammern der Landgerichte 1171 ff., 1175. — ... der Schöffengerichte 1159 f. — ... der Strafkammern 1175 ff. — ... der Schwurgerichte 1178. — ... der Kammern für Handelssachen 1184 ff. — ... der Oberlandesgerichte 1203 f. — ... des Reichsgerichts 1207 f. — ... der Verwaltungsgerichte 13. — ... der obersten Landesgerichte 1104 ff. — Aenderung der Zuständigkeitsnormen durch die Landesgesetzgebung 1249 f., 1258 f. —
Oertliche ... 20, 32 ff. s. Gerichtsstand. — Vereinbarung über die ... 33, 62, 69—75. — ... der Gerichtsvollzieher 232, 262. — Unveränderlichkeit der ... als Wirkung der Rechtshängigkeit 349, 352. — Einfluß der Klageänderung auf die ... 370. — Verletzung der Vorschriften über die ... als Revisionsgrund 69, 685 f., 694, 696. — Sachliche und örtliche ... der Beamten der Staatsanwaltschaft 1211 ff. — Mangel der .. bei dem ersuchten Gericht 1222 f.
Zustandsrechte 339, 340.
Zustellung 228—276. — Unentgeltliche ... 173—175. — ... durch Gerichtsvollzieher 230 ff. — Was zuzustellen 235—239. — An wen zuzustellen 239 ff. — Wo zuzustellen 249 ff. — Wann zuzustellen 254—256. — ... in einem anhängigen Rechtsstreit 244—247. — Ersatzzustellung 249 ff. — ... durch die Post 230, 231, 262, 263, 264, 945. — ... mittels Aufgabe zur Post 230, 231, 243 f., 248, 254, 261, 319, 320, 945. — Oeffentliche ... 231, 271 ff., 348, 471, 632, 777, 814, 882, 945, 946, 959, 961, 988. — Kosten bei ... 233, 264. — ... von Anwalt zu Anwalt 230, 265, 266, 375. — ... im amtsgerichtlichen Prozeß 631 ff. — Tag der ... entscheidend für den Beginn einer Frist 289, 290. — ... von Amtswegen 68, 100, 113, 160, 183, 208, 218, 229, 231, 232, 236, 239, 257, 259, 272, 273, 293, 323, 324, 445, 446, 455, 481, 508, 512, 650, 781, 796, 807, 810, 1028, 1029, 1037, 1056, 1061, 1104. — Wiedereinsetzung gegen verspätete ... 304, 305. — Kein Anwaltszwang für den Auftrag zur ... 126. — Fristen für die ... vorbereitender Schriftsätze 193 f. — ... unter Vermittlung des Gerichtsschreibers 194 f., 230, 231, 233, 234 f., 263, 264, 304, 305, 482, 631 ff., 633, 945. — Rüge von Mängeln bei der ... 236 f. — ... im Ausland 266—271, 348, 349, 471, 632, 814, 945, 959, 961, 988. — ... der Hauptinterventionsklage 102. — ... der Streitverkündung 115, 234. — ... der Nebenintervention 111, 234. — ... der Urtheile 113, 229, 234, 238, 244, 319, 320, 429, 438, 444, 445, 649, 697, 735, 781, 869 f. — ... des Festsetzungsbeschlusses 160, 161, 245. — ... der Ladung 230, 238, 280, 281. — ... des Zahlungsbefehls 234, 364, 814, 816, 820 f. — ... des Schiedsspruchs 237, 1089. — ... der Beschlüsse 238, 455, 456. —
Zustellungsbevollmächtigte 65, 131, 235, 242 ff., 246, 248, 256. — ... im Mahnverfahren 234, 245, 267, 272, 456. — ... des Arrestbefehls 271, 1027 ff., 1036, 1037, 1038. — ... der Klage 280, 281, 331, 332, 348, 631, 632. — ... des Versäumnißurtheils 302, 303, 471, 472. — ... der Klagebeantwortung 375. — ... der Berufungsschrift 652 ff. — ... der Revisionsschrift 698. — ... der Revisionsbeantwortung 700. — ... der Berufungsbeantwortung 657. — ... der Entscheidungen, gegen welche die Beschwerde stattfindet 720. — ... der Ladung zum Sühnetermin 760. — ... des Entmündigungsbeschlusses 796, 810. — ... des Beschlusses über die Wiederaufhebung der Entmündigung 807. — ... im Wege der Rechtshülfe 855, 857. — ... als Vorbedingung der Zwangsvollstreckung 869 ff. — ... des Pfändungsbeschlusses 945 ff. — Für ... bedarf es keines Ersuchens um Rechtshülfe 1224.
Zustellungsbeamte 1216 ff. — s. Gerichtsvollzieher.
Zustellungsbevollmächtigte 131, 242 ff., 248, 320. — Gerichtsstand der Klagen wegen Gebühren und Auslagen der ... 65. — ... mehrerer Betheiligter 235, 256. — ... eines Anwalts 246, 265. — Versäumung durch ... 301.
Zustellungsurkunde 257 ff., 263, 270, 945, 948, 1089. — Beweiskraft der ... 257, 258, 260, 266, 270, 551, 557. — Verpflichtung zur Vorlegung von ... 562. — Aufnahme der Aufforderung an den Drittschuldner zur Erklärung und Aufnahme dieser Erklärung in die ... 957 f.
Zustellungswesen 229.
Zutritt zu öffentlichen und nicht öffentlichen Verhandlungen 1234.
Zuvielforderung, Kosten 148.
Zwang zum Erscheinen der Partei 204, 417, 779. — ... auf Vorführung von Zeugen 511.
Zwangsenteignung, Verfahren bei Streitigkeiten betr. ... 216, 1113 f. — s. Enteignung.
Zwangshaft 523, 524. — s. Haft.
Zwangsvergleich 89, 832, 887, 908.
Zwangsverkauf nach dem HGB. 908.
Zwangsversteigerung von Grundstücken 980 ff. — s. Versteigerung, Subhastation.

Zwangsverwaltung 980. — s. Sequestration.

Zwangsvollstreckung 832—1050. — Allgemeine Bestimmungen 832 ff. — Zulässigkeit 834 ff., 851 ff., 908 ff., 914 f. — Einstellung und Beschränkung 839 f., 850, 867 f., 889 f., 891 ff., 897 ff., 903 f. — Vollstreckbarkeitserklärung 666, 701, 826 ff., 841 ff. — Abwendung der … 846 f., 851, 897 f., 933, 937, 957. — Vollstreckbare Ausfertigung 833, 859 ff., 875 f., 897 f., 911, 912 f., 1007. — Weitere vollstreckbare Ausfertigung 868 f., 912. — Vollmacht 130. — Zustellungen 456. — Kosten 145, 160, 834, 883 f., 904 f., 917, 937. — Bewilligung des Armenrechts für die … 177. — … bei Feststellungsklagen 344, 345. — Als Endurtheil in Betreff der … anzusehen 675, 676, 755 ff. — Auf die … sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Sicherheitsleistung bei der … 159, 163, 839 f., 845, 846 f., 851, 861, 867, 871, 886, 889, 891, 897, 919, 933, 937, 957. — … aus Urtheilen ausländischer Gerichte 851 ff. — Einwendungen des Schuldners 866 ff., 883 f., 885 ff., 903 f., 911. — Beginn der … 869 ff., 899. — Verfahren des Gerichtsvollziehers bei der … 873 ff. — Widerspruch Dritter gegen die … 891 ff. — Fortsetzung der … nach dem Tode des Schuldners 899 ff. — s. Erbe, Erbschaft, Inventar. — … im Wege der Rechtshülfe 905 ff. — … in Kasernen und militärischen Dienstgebäuden 905 f. — … im Ausland 906 f. — Beschwerde 907. — … aus dem Schiedsspruch 1093 f.

Offenbarungseid und Haft 1008 ff. — Arrest und einstweilige Verfügungen 1018 ff. — Sicherung der … 1020. — … gegen den Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen unter staatlicher Verwaltung 1113, 1115. — Vor dem Inkrafttreten der CPO. anhängige … 1122.

… wegen Geldforderungen 916—993. — … in das bewegliche Vermögen 916 ff. — … in körperliche Sachen 926 ff. — … in Forderungen und andere Vermögensrechte 943 ff. — … in das unbewegliche Vermögen 832, 873, 915, 931, 965, 980 ff. — Vertheilungsverfahren 984 ff.

… zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 993 ff. — … von Personen 994.

… zur Erwirkung von Handlungen 998 ff. — … auf Rechnungslegung 999. — … auf Vorlegung eines Inventars 999. — … auf Eingehung der Ehe und Herstellung des ehelichen Lebens 1001, 1003. — … auf Auskunftsertheilung 1001. — … auf Erlaß des Schiedsspruchs 1079.

… zur Erwirkung von Unterlassungen und Duldungen 1003 f.

… zur Erwirkung einer Willenserklärung 1007 f.

Zwangsvollstreckungsinstanz, neues Vorbringen in der … 247. — s. Instanz.

Zwangsvollstreckungs-Protokoll 880, 881. — Beweiskraft 551, 557, 881. — s. Protokoll, Gerichtsvollzieher.

Zwangsvollstreckungsverfahren 832—1050. — Einfluß der Konkurseröffnung auf das … 315. — Vollmacht für das … 130. — Beschwerde im … 714, 907. — Nebenintervention im … unzulässig 106. — Auf das … sind die Ferien ohne Einfluß 292, 833, 1247. — Zustellung im … 456.

Zweigniederlassung, Gerichtsstand 48. — … ausländischer Handelsgesellschaften 166.

Zwischenfristen 279, 292, 295, 296, 1057.

Zwischenstreit 32, 184—186, 193, 194, 196, 213, 280, 281, 313, 360, 382, 422, 428 f., 512, 561, 601, 602. — … über die Nebenintervention 111, 112 f., 116, 156, 184. — … über den Kostenpunkt 158. — … über Zurückgabe von Urkunden 196. — … im amtsgerichtlichen Verfahren 633. — Ladung zur Verhandlung über einen … 280, 281, 633. — … über den Antrag auf Wiedereinsetzung 309. — … über die Aufnahme des Rechtsstreits 313, 360. — Frist für Zustellung des einen … betreffenden vorbereitenden Schriftsatzes 193. — Zwischenurtheil über … 428, 429. — Versäumnißverfahren 457, 478, 479. — … im vorbereitenden Verfahren 482, 483. — … bei Gelegenheit der Beweisaufnahme vor einem ersuchten oder beauftragten Richter 495, 496. — … zwischen Parteien und Zeugen 520 ff.

Zwischenurtheil 107, 112, 119, 144, 151, 156, 169, 170, 184—186, 196, 211, 212, 213, 248, 309, 313, 319, 330, 361, 368, 382, 383, 421, 422, 426, 428 f., 430 ff., 445, 453, 463, 474, 520, 561, 601, 606, 642, 643, 645, 725, 835. — Bedingtes . 422, 429, 601, 602, 603. — Versäumniß- … 213, 382, 429, 431, 457, 478, 479, 565, 605 f., 608 ff., 647, 842, 1088. — Thatbestand im … 423, 440. — Mitwirkung bei Erlaß des … als Ausschließungsgrund für die höhere Instanz 77. — … über Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 390.

Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 837 ff.

Zwischenzins 923.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei in Berlin.